

**LITIGIO NICARAGUA - COLOMBIA EN LA CORTE INTERNACIONAL DE
JUSTICIA**

OLGA CRISTINA CHAGÜI FLOREZ

CORPORACIÓN UNIVERSITARIA DE LA COSTA “CUC”

FACULTAD DE DERECHO

BARRANQUILLA

2008

**LITIGIO NICARAGUA - COLOMBIA EN LA CORTE INTERNACIONAL DE
JUSTICIA**

OLGA CRISTINA CHAGÜI FLOREZ

**Trabajo de grado presentado como
requisito parcial para optar el título de:**

ABOGADO

Asesor: Dr. ORLANDO CADRASCO SALCEDO

CORPORACIÓN UNIVERSITARIA DE LA COSTA “CUC”

FACULTAD DE DERECHO

BARRANQUILLA

2008

NOTA DE ACEPTACIÓN

FIRMA DEL ASESOR

FIRMA DEL JURADO

FIRMA DEL JURADO

BARRANQUILLA, 27 DE MAYO DE 2008

RESUMEN

El 6 de diciembre de 2001 Nicaragua introduce una instancia contra Colombia ante la Corte Internacional de Justicia, “respecto a cuestiones jurídicas que permanecen indecisas entre ambos Estados, en materia de títulos territoriales y en materia de delimitación marítima en el Caribe occidental”. Nicaragua plantea una controversia internacional al declarar unilateralmente la invalidez del Tratado suscrito con Colombia en 1928, denominado Esguerra-Bárcenas. Por esta razón acude ante la Corte con fundamento en el Pacto de Bogotá, suscrito por ambos países en 1948, y en la cláusula de jurisdicción obligatoria de la Corte o cláusula facultativa. Colombia decide presentar excepciones preliminares atacando la competencia de La Corte para conocer del litigio. El contencioso se desarrolla siguiendo el procedimiento judicial establecido en el Estatuto de La Corte.

En primer lugar, Colombia presenta en el plazo fijado para la presentación del procedimiento escrito, una exposición que contiene las observaciones y conclusiones sobre las excepciones preliminares propuestas, posteriormente La Corte fija el plazo para el depósito de una exposición escrita de Nicaragua sobre las excepciones preliminares de incompetencia presentadas por Colombia. Empieza la etapa oral del procedimiento con las audiencias públicas realizadas a partir del 4 de junio de 2007, hasta el 8 de junio de 2007, día en que La Corte comienza la deliberación que concluye al dictar el fallo relativo a las excepciones

preliminares el día 13 de diciembre de 2007, La Corte se pronunció juzgando que el tratado de 1928 entre Colombia y Nicaragua reglamentó una de las cuestiones pretendidas por Nicaragua, en consecuencia, descartó para el objeto final del litigio que subsistiera desacuerdo jurídico entre las Partes sobre esta cuestión y se declaró incompetente, reteniendo así, una de las excepciones presentadas por Colombia; la Corte por otro lado juzgó, que es competente para estatuir sobre el desacuerdo relativo a las demás cuestiones que componen el diferendo entre las partes. En consecuencia, establece el día 11 de noviembre de 2008 como el plazo máximo para que Colombia deposite su contra-memoria

Palabras clave: Derecho internacional público, Relaciones internacionales, Legislación

ABSTRACT

on december 6, 2001 nicaragua introduces an instance against colombia before the international court of justice, "with regard to juridical questions that remain undecided between both states, on the subject of territorial qualifications and on the subject of marine delimitation in the western caribbean sea". nicaragua raises an international controversy on having declared unilaterally the invalidity of the treaty signed with colombia in 1928, so called esguerra-bárcenas. for this reason it comes before the court with foundation in the agreement of bogota, signed by both countries in 1948, and in the clause of obligatory jurisdiction of the court or optional clause. colombia decides to present preliminary exceptions attacking the competence of the court to know about the litigation. the contentious one develops following the judicial procedure established in the statute of the court.

first of all colombia presents in the term fixed for the presentation of the written procedure, an exhibition that contains the remarks and conclusions on the proposed preliminary exceptions, later the court fixes the term for the deposit of a written exhibition of nicaragua on the preliminary exceptions of incompetence presented by colombia. there begins the oral stage of the procedure with the public hearings realized from june 4, 2007, until june 8, 2007, day in which the court begins the deliberation that concludes on having dictated the mistake relative to the preliminary exceptions on december 13, 2007, the court declared itself judging that the agreement of 1928 between colombia and nicaragua regulated one of the questions claimed by nicaragua, consequently, there discarded for the final object of the litigation that juridical disagreement was surviving between the parts on this question and declared itself incompetent, retaining this way, one of the exceptions presented by colombia; the court on the other hand judged, that it is competent for estatuir on the disagreement relative to other questions that compose the difference between the parts. consequently, it establishes november 11, 2008 as the maximum term so that colombia deposits its counter-memory

Key word: Public international law, international relations, legislation

CONTENIDO	pág.
0. INTRODUCCIÓN	10
0.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	11
0.2 OBJETIVOS	14
0.2.1 GENERAL	14
0.2.2 ESPECIFICOS	14
0.3 JUSTIFICACIÓN	14
0.4 HIPOTESIS	15
0.5 METODOLOGÍA	16
1. ANTECEDENTES	17
1.1 DELIMITACIÓN TERRITORIAL DEL CONFLICTO	17
1.1.1 Delimitación del Territorio Colombiano en Disputa	18
1.1.2 Delimitación del Territorio Nicaragüense en Disputa	21
1.2 RECUENTO HISTÓRICO DEL CONFLICTO	23
1.2.1 Real Orden de San Lorenzo 1803	24
1.2.2 Uti Possidetis Juris 1810	30
1.2.3 Tratado de Unión, Liga y Confederación con Centroamérica 1825	34
1.2.4 La Costa Mosquitia de 1825 a 1928	37
1.2.5 Tratado Esguerra – Bárcenas Suscrito por Nicaragua y Colombia en 1928	44
1.2.6 Acta de Canje – Protocolo de 1930	50

1.2.7 Cayos Roncador, Serrana y Quitasueño – Tratado Vásquez – Saccio de 1972	53
1.2.8 Ataque de Nicaragua – Declaración de la Junta de Reconstrucción Nacional 1980	56
1.2.9 Intervención de Estados Unidos en la firma del Tratado (Fuerza y Coacción) argumento nicaragüense	61
2. LITIGIO ANTE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA	64
2.1 DEMANDA	64
2.1.1 Jurisdicción	65
2.1.2 Pretensiones	67
2.2 EXCEPCIONES PRELIMINARES	68
2.3 FALLO DE LA CORTE	75
2.3.1 Objeto del desacuerdo	77
2.3.2 Primera Excepción Preliminar	83
2.3.2.1 ¿Reglamentaron el Tratado de 1928 y el protocolo de 1930 las cuestiones en litigio entre las partes?	86
2.3.2.2 Validez y Vigencia del Tratado de 1928 en 1948	91
2.3.2.3 Confrontación del artículo VI del Pacto de Bogotá, con los diferentes elementos que componen el litigio, con el fin de saber si fueron o no reglamentados antes de la firma del Pacto de Bogotá	99
2.3.2.4 La competencia de La Corte para conocer la cuestión de la soberanía de las islas del Archipiélago de San Andrés	100

2.3.2.5	La competencia de La Corte para conocer la cuestión de la extensión y de la composición del resto del Archipiélago de San Andrés	103
2.3.2.6	La competencia de La Corte para conocer la cuestión de la soberanía de Roncador, Quitasueño y Serrana	107
2.3.2.7	La competencia de La Corte para conocer la cuestión de la delimitación marítima	113
3.	NUESTRO MAR CARIBE EN PLEITO - CONCLUSIONES	122
3.1	DERECHO DEL MAR VERSUS LA SOBERANÍA COLOMBIANA	128
	BIBLIOGRAFÍA	144

INDICE DE MAPAS

MAPA 1. DELIMITACIÓN TERRITORIAL DEL CONFLICTO. TOMADO DE GOOGLE EARTH 2008	pág. 17
MAPA 2. SAN ANDRÉS Y PROVIDENCIA – PLATAFORMA MARINA. TOMADO DE NATIONAL GEOGRAPHIC SOCIETY	19
MAPA 3. MAR CARIBE. TOMADO DE FALLO DE EXCEPCIONES PRELIMINARES, NICARAGUA – COLOMBIA. DICIEMBRE 13 DE 2007	122

0. INTRODUCCIÓN

Nicaragua incoó una demanda contra Colombia en la Corte Internacional de Justicia de la Haya, el 6 de diciembre de 2001, con la pretensión de reivindicar: la soberanía sobre el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, y las demás formaciones marítimas adyacentes al archipiélago, así como sobre Roncador, Serrana y Quitasueño. Además, solicitó a la Corte que determine la frontera marítima entre ambos países. Por su parte, Colombia propuso excepciones preliminares con el fin de atacar el título de jurisdicción y competencia invocado por Nicaragua. Las excepciones preliminares de Colombia prosperaron en lo relativo a la soberanía sobre San Andrés, Providencia y Santa Catalina, pero la Corte abrió una puerta a Nicaragua al momento de declararse competente para conocer de las demás cuestiones concernientes al litigio. El primer capítulo de este trabajo relata los antecedentes del conflicto, en orden cronológico, con el fin de ilustrar al potencial lector sobre las causas que lo originan. En consecuencia, este podrá conocer con detalle los hechos históricos y jurídicos que tienen relevancia en el proceso. El segundo capítulo está dedicado a describir el proceso judicial que se ha surtido ante la Corte, empezando con la demanda y sus pretensiones, las excepciones preliminares, y el fallo de estas, así el lector conocerá los argumentos esgrimidos por ambas partes y el fallo de la Corte en

toda su extensión, el cual ha sido objeto de análisis alrededor de los diferentes problemas jurídicos que plantea. Para finalizar, se concluye con un capítulo dedicado a profundizar en la cuestión que aún se encuentra pendiente entre las dos Repúblicas, y que hace parte del objeto del fondo del asunto, el cual se encuentra irresoluto.

La autora del presente trabajo de investigación adopta finalmente una posición personal con referencia a la posible solución del litigio y plantea el escenario que podría presentar Colombia en su contra-memoria, la cual debe depositar antes del 11 de noviembre de 2008.

0.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Nicaragua adelanta un proceso contencioso ante la Corte Internacional de Justicia (CIJ), con sede en La Haya (Países Bajos). El sujeto pasivo de este es Colombia, quien niega que exista un asunto limítrofe por resolver. Esta disputa, que en sus inicios ha sido unilateral, ha buscado el conducto del régimen jurídico del derecho internacional, a partir de la demanda instaurada en el año 2001 ante dicha Corte. Pero el hecho que la CIJ haya aceptado la demanda generó la controversia jurídica.

La controversia de facto Nicaragua - Colombia no empieza desde la fecha en que se presentó formalmente la demanda. Comienza desde que el régimen sandinista

llegó al poder, en 1979. Este hecho se ha convertido en un tema de Estado, puesto que Nicaragua lo ha elevado a nivel constitucional, y por tanto, defendido por todos los partidos políticos que tienen que acatar la ley de leyes.

Este estudio se remonta al año 1803, fecha en que el Rey de España expidió la Real Orden de San Lorenzo, momento que se considera como punto de partida, puesto que Colombia asume obtener derechos reales sobre los territorios objeto de la actual disputa. Mirando retrospectivamente, se podría decir que nunca hubo conflicto, por el contrario, nicaragüenses y colombianos quisieron, ya en el s. XX, consolidar una situación jurídica.

Básicamente la disputa que impulsó Nicaragua es marítimo - territorial. La demanda pretende la nulidad del tratado Esguerra - Bárcenas de 1928 para poder reclamar soberanía sobre el archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, y demás cayos islas e islotes que comprende y sobre las aguas marinas y submarinas a las cuales acceden, donde Colombia ejerce plena soberanía. Esta situación ha desencadenado las tensas relaciones entre ambos países.

Colombia se manifestó objetando la jurisdicción de la CIJ para conocer de esta demanda y basados en este planteamiento, el equipo de juristas, que conforma la delegación de Colombia en la defensa de los intereses nacionales, se alista para librar esta primera instancia ante la CIJ.

Colombia y Nicaragua hacen parte de la comunidad de países que han firmado pactos y tratados internacionales, por los cuales se someten a dilucidar las controversias que se llegaren a presentar entre ellos, ante una corte supranacional de justicia, tal es en este caso la CIJ.

Existe un desarrollo legal de carácter internacional que se ha producido desde entonces y hasta nuestros días, que involucra ambos países. Se repasará la historia, con el propósito de estudiar los hechos y los actos que han marcado relevancia en las relaciones entre Nicaragua y Colombia y de los que se pueden desprender consecuencias jurídicas, las mismas que han desembocado en un mar de cuestionamientos acerca del asunto litigioso. Entre estas están:

¿Cuál ha sido la dinámica limítrofe de los países costeros que comprende la zona en conflicto y los factores que han inducido a estos cambios? ¿Cuáles son los argumentos fundamentales que Nicaragua esgrime para presentar una demanda de nulidad de un tratado y así poder aspirar a la soberanía sobre el archipiélago y sus aguas marinas y submarinas? ¿Cómo se enfrentan los momentos históricos que han generado las coyunturas y, también las estructuras de hoy? ¿Qué fue lo que pudo inducir a esta bifurcación nicaragüense de la idea de pertenencia sobre el archipiélago? ¿Tiene o no jurisdicción la CIJ para conocer del conflicto internacional entre Nicaragua y Colombia por el archipiélago de San Andrés? ¿Qué puede sobrevenir una vez falle la Corte en primera instancia?

0.2 OBJETIVOS

0.2.1 GENERAL

Explicar en qué consiste la controversia, cuáles son sus antecedentes, consecuencias y posibles soluciones.

0.2.2 ESPECÍFICOS

- Identificar los antecedentes del conflicto por medio de una labor de revisión bibliográfica.
- Sistematizar la información recopilada, para el posterior análisis de los hechos controversiales del conflicto en cuestión.
- Valorar la jurisdicción de la CIJ como juez con conocimiento de causa del conflicto.
- Formular las posibilidades de fallo de la CIJ.

0.3 JUSTIFICACIÓN

Justifica este estudio el interés de Colombia en reafirmar la soberanía sobre el archipiélago, con el fin de mantener la seguridad jurídica necesaria para los nativos, los nacionales y el resto de la comunidad internacional. También se hace imprescindible darle claridad al conflicto, de tal forma, que se elabore un juicio objetivo, libre de parcialidad al momento de juzgar los hechos.

La importancia de este tema radica también en la relevancia que un pronunciamiento como el fallo que debe expedir la CIJ tiene para todos los países miembros de la comunidad de la Organización de las Naciones Unidas y en especial para Nicaragua y Colombia, que son las partes involucradas en el litigio, puesto que de este se desprenderán consecuencias jurídicas de envergadura, lo cual sentará un precedente en materia de derecho internacional.

Esta tesis reviste trascendencia socio - jurídica debido a que la comunidad sanandresana, como elemento humano sobre la cual recaerán consecuencias directas, está comprendida dentro de la litis.

Por último, se pretende comprobar que para resolver las controversias internacionales entre países que han pactado someterse a la partición de justicia, existen organismos supranacionales idóneos que son respetados y a cuyas instancias recurren los intervinientes superando las soluciones bélicas.

0.4 HIPÓTESIS

Las pretensiones de Nicaragua sobre la soberanía del archipiélago son fundadas en la falta de consentimiento, al firmar el tratado de 1928 ya mencionado, lo que conllevaría a la nulidad de dicho tratado y por consiguiente, a la vigencia del *uti possidetis de jure anterior*, en donde no solo el archipiélago de San Andrés y Providencia, sino gran parte de la llamada costa Mosquitia es colombiana, lo que traería limitaciones mayores a la soberanía territorial de Nicaragua.

0.5 METODOLOGÍA

Para el desarrollo del presente trabajo de investigación se utilizará el análisis, identificando cada uno de los hechos que componen el conflicto y la reglamentación que se adecua a ellos. Así mismo, a partir de la valoración de sus antecedentes, se aplicará la síntesis, con el fin de llegar a unas conclusiones derivadas de la interpretación de los diferentes ítems que componen dicho conflicto. De forma paralela, se realizarán, a través del desarrollo de esta investigación, revisiones bibliográficas, con el objetivo de adquirir un amplio conocimiento del conflicto y las diferentes tesis que se tejen alrededor de este.

1. ANTECEDENTES

1.1 Delimitación Territorial del Conflicto

El proceso contencioso que Nicaragua adelanta ante la Corte Internacional de Justicia en contra de Colombia, comprende el Archipiélago de San Andrés, Providencia Y Santa Catalina, - sobre estos determinó la corte que no se iba a pronunciar en la sentencia de fondo.- Y demás cayos, islas e islotes que lo conforman; también el territorio marítimo limítrofe entre ambos países. Por esta razón se describirá el área involucrada en el conflicto, que es necesario detallar para un mejor conocimiento del marco en que se desarrolla este (ver mapa 1).



Mapa 1. Delimitación territorial del conflicto. Tomado de Google Earth 2008

1.1.1 Delimitación del Territorio Colombiano en Disputa

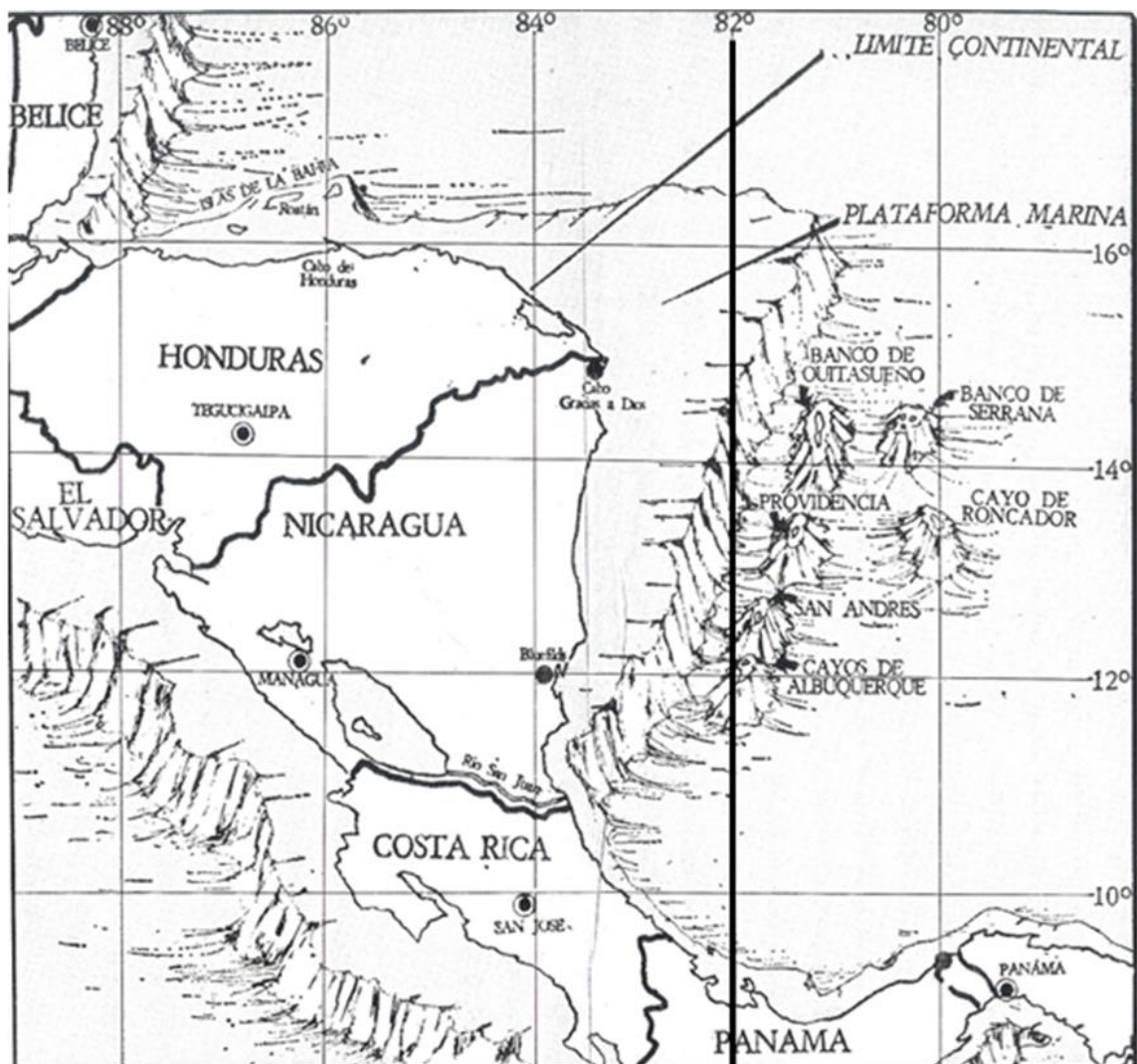
San Andrés y Providencia es un archipiélago formado por un conjunto de islas, cayos y bancos situados en el mar Caribe. Los principales son San Andrés, Providencia, Santa Catalina, Roncador, Quitasueño, Serrana, Serranilla, Bajo Nuevo y Alburquerque, además de las islas Mangles, que también pertenecían al archipiélago y hoy a Nicaragua en virtud del tratado Esguerra – Bárcenas de 1928.

Las islas de San Andrés y Providencia están localizadas en el mar Caribe a una distancia aproximada de 750 kilómetros de Cartagena, 200 del este de la costa de Centroamérica y 400 del suroeste de Jamaica¹.

“Las islas de San Andrés y Providencia parecen haber emergido aisladamente cada una del mar, y probablemente en la época terciaria. No hay indicio alguno de que las islas del archipiélago estuvieran unidas entre sí o conectadas con Centroamérica”². (Ver mapa 2. Plataforma marina)

¹ GAVIRIA, Enrique. Derecho internacional público. Bogotá: Temis, 2005. p. 221.

² PARSONS, James. Una geografía histórica de las islas colombianas del Caribe. Bogotá: El ancla editores, 1985. p. 18.



Mapa 2. San Andrés y Providencia – Plataforma marina. Tomado de National Geographic Society

Muy a pesar de que Parsons (1985) escribiera en su libro de geografía histórica que San Andrés debiera pertenecer a Nicaragua por su cercanía con este país, Uribe Vargas nos confirma que “...el archipiélago de San Andrés y Providencia es independiente geomorfológicamente respecto de la plataforma continental nicaragüense”³. Esta afirmación desmiente lo que Nicaragua aduce en el Libro

³ URIBE, Diego. El meridiano 82 Frontera Marítima entre Colombia y Nicaragua. Bogotá: Universidad Jorge Tadeo Lozano, 2002. p. 17.

Blanco en 1980, cuando con referencia a la declaración unilateral de nulidad del Tratado Esguerra - Bárcenas, de forma implícita, según el concepto de la autora de este trabajo, daba por sentado que la zona que comprende el litigio, hacía parte de su plataforma continental, se transcribe el párrafo: “Las circunstancias históricas que vivió nuestro pueblo desde el año de 1909 impidieron una verdadera defensa de nuestra plataforma continental, aguas jurisdiccionales y territorios insulares – que emergen de dicha Plataforma Continental-“⁴. (Subrayado de la autora).

Que Nicaragua quisiera poseer a San Andrés no es capricho ni casualidad, hace parte de un plan que persigue un elevado interés económico, debido a la excelente ubicación de este en el mar Caribe, “...después del descubrimiento del Mar Caribe y Tierra Firme por los europeos o como ha dado en llamarse el Encuentro de Dos Culturas, en lo que hoy es territorio colombiano, se observa que, el desarrollo económico, la ocupación social del territorio y el avance tecnológico han transformado fundamentalmente la Región”⁵. Ejemplo de estas afirmaciones es la nota diplomática de protesta que envió el gobierno colombiano a Nicaragua por la convocatoria de una licitación internacional “para otorgar concesiones petroleras en aguas del Caribe que están bajo jurisdicción colombiana”⁶. Navegación, petróleo, recursos pesqueros, comunicaciones, actividades industriales, entre otras, están en juego en este Mar Caribe. Uribe Vargas señala esta zona del Caribe como estratégica,

⁴⁴ Libro Blanco de Nicaragua. Managua: 1980. Citado por CAVELIER, Germán & LOZANO, Alberto. El ataque de Nicaragua a la Soberanía Colombiana. Bogotá: Universidad Jorge Tadeo Lozano, 2005. p. 194.

⁵ ROMÁN, Enrique. El Caribe, Escenario de la Libertad. Cartagena: Sáenz impresores, 1996. p. 21.

⁶ Tomado de: http://www.lostiempos.com/noticias/13-12-07/13_12_07_ultimas_int17.php

...el archipiélago ofrece una posición estratégica envidiable. Debido a su proximidad al canal de Panamá, desde San Andrés se puede controlar el tráfico marítimo a través del canal de Yucatán (entre México y Cuba), a través del Paso de los Vientos (entre Cuba y Haití) y a través del Canal de la Mona (entre República Dominicana y Puerto Rico), pasos obligatorios cualquiera de ellos para acceder o salir del canal de Panamá. Esta naturaleza estratégica cobra vigencia ahora que Nicaragua planea la construcción de un canal seco interoceánico, que saldría desde la Costa Pacífica, probablemente desde el puerto de Corinto al norte, bahía profunda que permite atracar barcos de gran calado, avanzaría al sudeste para pasar por entre los lagos de Managua y Nicaragua, para llegar a la Costa Atlántica, donde se deberá escoger entre Monkey Point y la bahía de Bluefields, localizada esta última a menos de 250 kilómetros del Archipiélago de San Andrés y Providencia.⁷

1.1.2 Delimitación del Territorio Nicaragüense en Disputa

Julio Londoño en su Geografía Política de América describe al mayor de los países de Centro América:

⁷ URIBE, Diego. El meridiano 82 Frontera Marítima entre Colombia y Nicaragua. Bogotá: Universidad Jorge Tadeo Lozano, 2002. p. 20.

Nicaragua debe su nombre al cacique Nicaragua, quien dominaba el país cuando fue invadido por los españoles mandados por Gil González Dávalos. Nicaragua se unió al conquistador y le ayudó en el descubrimiento para evitar la ruina de sus gentes. [Cuenta con]...una superficie de 148.000 Kms². incluyendo 9.000 kilómetros que suman las superficies de los lagos de Managua y Nicaragua. Es el país más extenso de Centro América y el que posee litorales más equilibrados.

Nicaragua aparece en el mapa como un triángulo isósceles orientado de occidente a oriente. Su base sería el Caribe desde el Cabo Gracias a Dios al norte hasta el río San Juan al sur. Uno de los lados va desde el cabo Gracias a Dios hasta el Golfo de Fonseca, límite con Honduras, y el opuesto, se descompone en dos partes, una la frontera con Costa Rica y la otra el litoral del Pacífico.

La parte costanera del Caribe es baja y por tanto la plataforma continental y el mar territorial son muy extensos. Frente a esta costa están las islas Corn, [...] que son una defensa contra todo intento de ataque a Panamá desde ellas, y lugar de vigilancia para evitar que cualquier país europeo intente adueñarse de la parte de Nicaragua que ofrece perspectivas para la apertura de un canal interoceánico.

...Al oriente queda el departamento de Zelaya que abarca el descenso oriental de la cordillera y la planicie de la costa, conocida en otro tiempo como Costa mosquitos⁸.

La segunda pretensión de Nicaragua, tiene que ver con la delimitación marítima “... la Corte debe determinar el curso de la frontera marítima entre las áreas de la plataforma continental y la zona económica exclusiva pertenecientes respectivamente a Nicaragua y a Colombia”⁹. Desde que empezó a regir el Tratado Esguerra – Bárcenas de 1928, al cual nos referiremos más adelante, se adoptó el meridiano 82 de Greenwich como el punto de amplitud máxima entre ambos países. En la actualidad y debido al fallo preliminar que emitió la Corte Internacional de Justicia el 13 de diciembre de 2007, se mantiene el statu quo en la zona fronteriza, pero con el entendido de que el límite entre ambos países, y no entre el Archipiélago de San Andrés y Nicaragua, será en lo sucesivo el objeto de la disputa.

1.2 Recuento Histórico del Conflicto

A continuación, se hará un recuento de los hechos históricos que anteceden a este conflicto, con el propósito de resaltar los más relevantes para la comprensión del mismo.

⁸ LONDOÑO, Julio. Geografía Política de América. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, 1969. p. 65s.

⁹ MONROY, Marco. El diferendo entre Colombia y Nicaragua sobre el Archipiélago de San Andrés y Providencia. Bogotá: Ediciones Academia Colombiana de Jurisprudencia, 2006. p. 21.

1.2.1 Real Orden de San Lorenzo 1803

En todos los textos que abordan la cuestión territorial y marítima de límites fronterizos entre los estados de Nicaragua y Colombia , se encuentra que el índice temático principia haciendo mención de esta denominada real orden, y acontece que habiendo precedido a esta, otros hechos de significativa importancia , de los cuales se hará una somera mención, éste viene a ser el punto de partida, por la relevancia jurídica que tiene en el contexto histórico.

Los hechos desencadenantes de esta orden en una secuencia cronológica, extraída de Uribe Vargas (2002), no en forma literal, se pueden resumir así:

1502 en febrero 14, Cristóbal Colón descubre la denominada costa VERAGUA, la cual le fue adjudicada por los reyes católicos. La misma pasó a manos de sus sucesores y estuvo bajo el mando de varias gobernaciones. Hasta que en;

1556 por cédula real de 2 de febrero, el rey dispuso que a Don Luís Colón, hijo de Don Diego Colón, primogénito y único hijo de Cristóbal Colón, se le pagará una renta vitalicia a cambio de los derechos sobre la VERAGUA, territorio que terminó siendo incluido en;

1537 el 2 de marzo, por el emperador Carlos V mediante Cédula real, “puso toda la provincia de VERAGUA bajo la jurisdicción del gobierno de tierra firme”¹⁰. Y

posteriormente se adhirió a la Nueva Granada cuando en el año;

1739 el 20 de agosto se erige el virreinato de la Nueva Granada según cédula real de esta fecha.

Señala también Gaviria Liévano como antecedentes inmediatos de la real orden de 1803, “Los habitantes de la isla insisten en su petición y en 1792 logran el favor del rey de España, que les permite permanecer en las islas. Se comisiona al capitán general de Guatemala para que asuma algunas funciones del control de los súbditos ingleses en la mosquitia y San Andrés, pero no se muestra entusiasmado por el encargo”¹¹. Y además una nota que en;

1802 El gobernador de la isla, Thomas O’Neill con fecha 5 de diciembre, le solicita a la corte de Madrid, que el archipiélago y la mosquitia, se pongan nuevamente bajo la dependencia del virreinato de Santa fe y termine así la comisión asignada al capitán general de Guatemala. “Basado en esta solicitud, el rey pide concepto a la junta de fortificaciones y defensa de indias. Este organismo rindió dos informes al monarca: el uno el 2 de septiembre de 1802 y el otro el 21 de octubre del mismo año. En ambos se recomendaba por razones económicas, administrativas y

¹⁰ Ibid.

¹¹ GAVIRIA, Enrique. Derecho internacional público. Bogotá: Temis, 2005. p. 225.

*políticas, que la Mosquitia y San Andrés debían adscribirse al Virreinato de la Nueva Granada*¹².

Evidenciamos en este breve resumen que las tierras colonizadas por los españoles “...la costa de Mosquitos que hizo parte de la provincia de Veragua. Esta provincia fue descubierta por Cristóbal Colón y comprendía la costa del Caribe que iba del golfo de Urabá al cabo Gracias a Dios”¹³. Más el Archipiélago de San Andrés, que como se comentó anteriormente, sus habitantes enviaron una comunicación al rey, solicitando ser dependientes del Virreinato de la nueva granada, a partir de;

1803 por medio de real orden, fueron objeto de disposición los mencionados territorios, para efectos de ser segregados, con todas las consecuencias que esto conlleva, y viniendo la orden del Rey, quien podía ejercer esa potestad, al virreinato de Santa fe.

Se transcribe la real orden de 1803 y se hacen algunas precisiones:

Real orden de 1803.San Lorenzo.30 de noviembre de 1803.

¹² Ibid.

¹³ MONROY, Marco. El diferendo entre Colombia y Nicaragua sobre el Archipiélago de San Andrés y Providencia. Bogotá: Ediciones Academia Colombiana de Jurisprudencia, 2006. p. 4.

Señor Virrey de Santa Fe. El señor D. José Antonio Caballero me dice en oficio 20 de presente mes lo siguiente:

“El rey ha resuelto que las islas de San Andrés y a la parte de la costa de Mosquitos desde el cabo Gracias a Dios inclusive hacia (hasta) el río Chagras, queden segregadas de la capitanía general de Guatemala y dependientes del Virreinato de Santa Fe, y se ha servido Su majestad conceder al gobernador de las expresadas islas D. Thomas O’Neille el sueldo de dos mil pesos fuertes en lugar de los mil y quinientos que actualmente disfruta. Lo aviso a Vuestra Excelencia de real orden, a fin de que por el ministerio de su cargo se expida las que corresponden en cumplimiento de esta soberana resolución.

Lo que traslado a vuestra excelencia de orden de Su majestad para su debido cumplimiento.

Dios guarde a Vuestra Excelencia muchos años, Soler¹⁴.

Las reales órdenes eran verdaderos actos que emanaban del ministerio por orden del rey y se encuentran discriminadas dentro de la clasificación de los *actos regios* que hace Aníbal Galindo, la cual comprende: 1) Las leyes de sus soberanos

¹⁴ Citado en: MONROY, Marco. El diferendo entre Colombia y Nicaragua sobre el Archipiélago de San Andrés y Providencia. Bogotá: Ediciones Academia Colombiana de Jurisprudencia, 2006. p. 2.

absolutos, recopiladas en diversos códigos; 2) los pactos o tratados internacionales, promulgados por sus soberanos; 3) las cédulas reales, autorizadas con la firma simbólica del soberano “yo, el rey” y la del respectivo secretario de Estado, Y 4) Las reales Órdenes, proferidas en nombre del rey, bajo la firma del respectivo ministro o secretario de Estado.¹⁵ (Subrayado de la autora).

En cuanto a las objeciones a la real orden de 20 de noviembre se tiene por principal la enunciada por el canciller de Nicaragua José Andrés Urtecho según la cual “no hay documento alguno en los archivos de indias ni en el de Guatemala, que demuestre que el Ministro de la Guerra hubiese insistido en la ejecución de la Real Orden”¹⁶. Lo que el tratadista Cesar Moyano califica de equivocada información, “pues existen tres documentos que exigen el cumplimiento y ejecución de la mencionada Real Orden. Ellos son: el enviado por el Ministro de Guerra al capitán general de Guatemala y comunicado en la misma fecha al virrey de Santa Fe y el que el mismo virrey, Antonio Amar, remitió a las autoridades de Guatemala”¹⁷. Otro de los argumentos Nicaragüenses para restarle vigencia a la real orden del 20 de noviembre de 1803 era que la real orden de 20 de noviembre de 1803, no establecía una segregación, sino que disponía una “comisión privativa”. Contra este argumento el tratadista Moyano Bonilla hace la observación

¹⁵ GALINDO, Aníbal. Alegato presentado por parte de Colombia en el Arbitramento de límites con Venezuela. Edición oficial. Bogotá: Imprenta de La Luz, 1882. p. 22.

¹⁶ URTECHO, José Andrés. Memorándum que por medio de la Legación Americana presenta el Sr. Urtecho, Ministro de Relaciones Exteriores de Nicaragua, sobre la controversia con Colombia respecto al dominio y soberanía sobre el Archipiélago de San Andrés, a su Excelencia Mr. Charles Hugues, Secretario de Estado de los Estados Unidos de América” Managua, 1924. p. 68s.

¹⁷ MOYANO, Cesar. El Archipiélago de San Andrés y Providencia. Bogotá: Temis, 1983. p. 75.

de que en ninguna parte la Real Orden de 20 de noviembre de 1803 dice que la segregación de las islas de San Andrés y de la parte de la Costa de Mosquitos, que se extiende desde el río Chagres, se hacía "...para solo los determinados efectos de conservación y fomento"¹⁸. También refuta el mismo Moyano la afirmación que el Libro Blanco de Nicaragua contiene, en el sentido de que la Real Orden era simplemente una particular comisión o "comisión privativa" - denominación de derecho para esta clase de administración- es decir, revestía un carácter meramente administrativo, de orden puramente militar. Basta con remitirse a la síntesis sobre los antecedentes de las reales órdenes de 1803, dice Moyano, "...de la cual deseamos tan solo reiterar que según las expresiones empleadas tanto por el rey como en los informes de la mencionada junta [de fortificaciones], no puede deducirse la intención del monarca de disponer una comisión privativa y por lo mismo posiblemente temporal"¹⁹.

Como es de suponerse las reales ordenes fueron emanadas con el fin de que se cumpliera su contenido y es así como a partir de la mencionada real orden de 1803 constitutiva de disposiciones territoriales, se materializó el anexo de San Andrés y parte de la costa de Mosquitos, al Virreinato de Santa Fe.

De la Real Orden de 1803, el tratadista nicaragüense Mauricio Herdocia expone el siguiente argumento:

¹⁸ Ibid.

¹⁹ Ibid.

Nicaragua obtuvo los territorios que heredó de la Colonia con todas sus islas. Eso dicen los acuerdos suscritos entre Nicaragua y el Reino de España. Sin embargo, en 1803, se emitió una Real Orden para la vigilancia únicamente de ciertos territorios en la Costa Caribe de Nicaragua sobre las islas de San Andrés y Providencia. Ese era un simple mandato de vigilancia que no implicaba ni podía implicar la segregación del territorio de San Andrés. Sin embargo, Colombia abusivamente argumentó que esa Real Orden de 1803 segregaba el territorio nicaragüense. Esto fue desvirtuado en términos absolutos por la Real Orden de 1806, en donde inclusive se acusa a la anterior Orden del vicio de “obrepción”, una falsa exposición de los hechos.²⁰

Contra este, no existe replica por parte de la autora de este trabajo, debido a que no se encontró la Real Orden de 1806 que expresara textualmente lo dicho por Herdocia.

1.2.2 Uti Possidetis Juris 1810

Se debe a esta creación doctrinaria la base de demarcación territorial,”... *tiene sus inicios desde las propias entrañas de los título que sustentaron el dominio y*

²⁰ Entrevista a Mauricio Herdocia por parte de El Nuevo Diario de Nicaragua con fecha 17 de febrero de 2008. <http://www.elnuevodiario.com.ni/>

conquista del imperio español"²¹. Y es que está estrechamente ligada a ellos, porqué fueron las divisiones administrativas que se efectuaron en ese entonces las que dieron paso a los futuros lineamientos divisorios que aún subsisten en los diferentes Estados de América.

Del origen del aforismo se dice que es una adopción de la institución romana por el derecho internacional. *Uti Possidetis lue*: "como posees, seguirás poseyendo". Pero al respecto dice Moyano que "En el derecho Romano, continuaba la posesión del que estaba poseyendo hasta cuando se definiera el mejor título del dominio. En la adaptación americana, los nuevos Estados no habían venido poseyendo para sí ni por sí, puesto que no existían como personas internacionales y la posesión, como el dominio, habían pertenecido al reino de España. Además, en esta adaptación americana, la posesión anterior no estaba destinada a continuar en una forma precaria mientras se definía el dominio, sino a constituir por sí misma un título para este dominio"²² Se alega en el arbitramento de límites con Venezuela citado en Germán Cavelier "Es claro que los publicistas se sirvieron de una expresión figurada para designar una idea que no es exactamente la del interdicto posesorio"²³. Por esta razón resume Moyano que "el principio se refiere a la posesión de algo inmaterial" y cita a A. J. Uribe "Como poseéis hoy, al nacer a la vida independiente, vuestros títulos territoriales, continuad así poseyéndolos, y

²¹ GALVEZ, Arturo. El *Uti Possidetis Juris* y la Corte Internacional de Justicia. En: Revista de Derecho. Barranquilla: Universidad del Norte. 2004. Vol. 21 p. 132.

²² MOYANO, Cesar. El Archipiélago de San Andrés y Providencia. Bogotá: Temis, 1983. p. 87.

²³ Alegato presentado por parte de Colombia en el arbitramento de límites con Venezuela. Bogotá: Imprenta La Luz, 1822. Citado por: CAVELIER, Germán. Memoria histórico - jurídica sobre el asunto de Los Monjes, anexos. Bogotá: Ediciones Nelly, 1977. p. 410.

sean ellos, y no la posesión u ocupación material del territorio, independiente de ellos, los que sirvan para fijar vuestras fronteras”²⁴.

Y este principio del Uti Possidetis Juris, que según escribió el gran Agustín Codazzi se apoya “en la lógica y en la historia”²⁵, consiste prácticamente, en el respeto a las fronteras que existían antes de la independencia de las colonias españolas en América. Cuando se conformaron las provincias españolas en territorio americano, estas hacían parte de las divisiones mayores en que los territorios españoles estaban divididos, en ese entonces eran seis circunscripciones a saber:

Los virreinos de México, Nueva Granada Perú y Buenos Aires, y;

Las capitanías generales de Guatemala y Venezuela, que, al momento de emanciparse, conservan la delimitación territorial que existía cuando eran parte de la corona española según la forma en que estaban repartidas territorialmente, así permanecen.

En resúmenes de los fallos, opiniones consultivas y providencias de la Corte Internacional de justicia 1948-1991, que cita Arturo Gálvez: “*El principio de Uti Possidetis Juris concede precedencia al título jurídico sobre la posesión efectiva*

²⁴ URIBE, Antonio. Anales diplomáticos y consulares de Colombia. t VI. Bogotá: Edición Oficial Imprenta Nacional, 1920. p. 1. Citado en MOYANO, Cesar. El Archipiélago de San Andrés y Providencia. Bogotá: Temis, 1983. p. 87.

²⁵ GUHL, Ernesto. Escritos Geográficos: Las fronteras políticas y los límites naturales. Bogotá: Fondo FEN Colombia, 1991. p. 144. Citado por: URIBE, Diego. El meridiano 82 Frontera Marítima entre Colombia y Nicaragua. Bogotá: Universidad Jorge Tadeo Lozano, 2002. p. 157.

como base de la soberanía. Su principal propósito es garantizar el respeto de los límites territoriales que existían en el momento en que se logró la independencia. Cuando esos límites no eran más que delimitaciones entre diferentes divisiones administrativas o colonias, sujetas todas ellas al mismo soberano, la aplicación de ese principio dio como resultado su transformación en fronteras internacionales [...] la obligación de respetar las fronteras internacionales preexistentes deriva de una norma general de Derecho Internacional relativa a la sucesión de los Estados”²⁶.

Fue de esta manera como Colombia “demarco sus fronteras de acuerdo con los territorios que poseía como virreinato de la Nueva granada.” De acuerdo con el Uti Possidetis lue de 1810, los límites de Colombia en la Costa Atlántica se extendían hasta el Cabo Gracias a Dios. Este territorio limitaba con Costa Rica y Nicaragua, territorios que en esa época formaban parte de la Federación de Provincias Unidas de Centro América”²⁷.

En palabras de Monroy, *“En virtud de este principio del Uti Possidetis Juris de 1810, Colombia al llegar a ser República independiente, adquirió el dominio del*

²⁶ Naciones Unidas. Resúmenes de los fallos, opiniones consultivas y providencias de la Corte Internacional de Justicia 1948 – 1991. Nueva York: 1992. Párrafos 20 a 26, p. 224. Citado por: GALVEZ, Arturo. El Uti Possidetis Juris y la Corte Internacional de Justicia. En: Revista de Derecho. Barranquilla: Universidad del Norte. 2004. Vol. 21. p. 135.

²⁷ URIBE, Diego. El meridiano 82 Frontera Marítima entre Colombia y Nicaragua. Bogotá: Universidad Jorge Tadeo Lozano, 2002. p. 158.

*archipiélago de San Andrés y Providencia que pertenecía al Virreinato de la Nueva Granada por la Real Orden de 1803 antes mencionada*²⁸.

Colombia al referirse a su territorio en la Constitución de Cúcuta de 1821, incluye este principio en su artículo 6º que al tenor dice: “El territorio de Colombia es el mismo que comprendía el antiguo Virreinato de Nueva Granada y de la Capitanía General de Venezuela”²⁹.

Se encuentra Colombia para su suerte comprendido dentro de los países que aceptaron la aplicación de este principio de derecho internacional y por el cual también se atiende a sus efectos.

1.2.3 Tratado de Unión, Liga y Confederación con Centroamérica 1825

Este año se incluye por primera vez el Uti Possidetis Iuris como principio rector en la composición de los territorios comprendidos por las provincias que suscribieron dicho tratado.

El acuerdo pluriprovincial de relevancia jurídica internacional, según consta en el articulado, consistió en plasmar la voluntad de las partes contratantes: Colombia y las provincias Centroamericanas, de obligarse a vigilar y controlar conjuntamente,

²⁸ MONROY, Marco. El diferendo entre Colombia y Nicaragua sobre el Archipiélago de San Andrés y Providencia. Bogotá: Ediciones Academia Colombiana de Jurisprudencia, 2006. p. 8.

²⁹ Constitución de Cúcuta de 1821. Constitución y leyes. Bogotá: Biblioteca Banco Popular, 1971. Vol. 21. Título II. Sección primera del territorio de Colombia: 1821. p. 30

la costa de mosquitos, desde el cabo gracias a Dios. Y puede comprenderse que Colombia suscribe un tratado de esta naturaleza porque

ambas partes contratantes, deseando entretanto proveer de remedio a los males que podrán ocasionar a una y otra las colonizaciones de aventureros desautorizados en aquella parte de las Costas de Mosquitos comprendidas desde el cabo gracias a Dios hasta el río Chagras, se comprometen y obligan a emplear sus fuerzas marítimas y terrestres contra cualquier individuo o individuos que intenten formar establecimientos en las mencionadas Costas, sin haber obtenido antes el permiso del gobierno a quien corresponden en dominio y propiedad³⁰.

De esta lectura se infiere el dominio que ejercía Colombia sobre el territorio en cuestión, la que discrimina Monroy Cabra así: *“La República de Colombia en la zona contigua al mar, y Centro América hoy Nicaragua, en las tierras al occidente de esta zona”*³¹.

En lo sucesivo se cuentan cantidad de veces en las que Colombia hace referencia en sus escritos de protesta contra otros Estados, al articulado del tratado en mención, la mayoría de veces invoca los compromisos solemnes adquiridos en

³⁰ Tratado de Unión, Liga y Confederación con Centroamérica. Artículo IX. 1825

³¹ MONROY, Marco. El diferendo entre Colombia y Nicaragua sobre el Archipiélago de San Andrés y Providencia. Bogotá: Ediciones Academia Colombiana de Jurisprudencia, 2006. p.11.

aras de la defensa a la soberanía y autoridad que le corresponde sobre el territorio que comprende la nueva granada.

Se Trascriben los artículos 5°, 7°, y 9° del Tratado, por ser relevantes en lo sucesivo:

Art. 5°. Ambas partes contratantes se garantizan mutuamente la integridad de sus territorios respectivos, contra las tentativas e invasiones de los vasallos del Rey de España y sus adherentes, en el mismo pie en que se hallaban antes de la presente guerra de independencia.

Art. 7°. La República de Colombia y las Provincias Unidas del Centro de América se obligan y se comprometen formalmente a respetar sus límites como están al presente, reservándose el hacer amistosamente, por medio de una convención especial, la demarcación de una línea divisoria de uno y otro estado, tan pronto como lo permitan las circunstancias, o luego que una de las partes manifieste a la otra estar dispuesta a entrar en esta negociación.

Art. 9°. Ambas partes contratantes, deseando entretanto proveer de remedio a los males que podrían ocasionar a una y otra colonizaciones de aventureros desautorizados, en aquella parte de la costas de

Mosquitos comprendida desde el Cabo de Gracias a Dios, inclusive, hasta el río Chagres, se comprometen y obligan a enviar sus fuerzas marítimas y terrestres contra cualquier individuo o individuos que intenten formar establecimientos en las expresadas costas, sin haber obtenido antes el permiso del gobierno a quien corresponden en dominio y propiedad.

1.2.4 La Costa Mosquitia de 1825 a 1928

En este lapso de tiempo fueron varios los intentos desestabilizadores de la paz y la armonía que tenía por fin el espíritu del tratado de 1825, entre ellos a saber: el intento colonizador de Costa Rica en 1837 a las islas de las Bocas del Toro, territorio parte de la Nueva Granada, que antes hizo parte de la provincia de Veragua, y en donde por obvias razones el gobierno granadino podía ejercer su autoridad. Aún cuando se produjo el hecho de la disolución del Estado Centroamericano y por consecuente, nacer a la vida independiente Nicaragua, Costa Rica, Guatemala, México, entre otros. “Pero las obligaciones contraídas no desaparecieron y permanecieron vigentes para los sucesores de las provincias Centroamericana”³².

Otro ataque contra el dominio de la Nueva Granada se presenta en 1839, cuando este gobierno debe protestar al gobierno de Centroamérica, por la noticia de un

³² GAVIRIA, Enrique. Derecho internacional público. Bogotá: Temis, 2005. p. 231.

supuesto canal interoceánico por el lago de Nicaragua y bocas del río San Juan, canal patrocinado por el rey de los países bajos y que por estar comprometiendo los límites occidentales del Virreinato de Santa Fe, ahora de la Nueva Granada, debían contar con la anuencia de esta. Sobre este acontecimiento coinciden los teóricos Uribe Vargas y Gaviria Liévano.

Como si no hubiera sido poco, en 1840 empiezan nuestras costas de la Mosquitia a ser gobernadas por advenedizos reyes, el primero de los cuales fue instalado por los británicos en las bocas del toro “...a quien coronaron como el rey Roberto Carlos Federico, quien comenzó a ejercer sus funciones nombrando funcionarios en las Islas Mangles y tomando posesión de sus supuestos dominios”³³. Le sucedió “El 7 de mayo de 1845 fue coronado el nuevo rey miskito, Guillermo, por el obispo de Jamaica y las autoridades de Belice. Esto provocó una nueva protesta de la República de la Nueva Granada, por intermedio de su representante en Londres, Manuel María Mosquera, ante el secretario de Relaciones Exteriores británico, Lord Aberdeen”³⁴. Cada vez que la República consideraba violada la soberanía sobre su territorio hacia uso de las notas de protesta. Se transcribe un párrafo de esta última fechada 14 de marzo de 1846, citada por Uribe Vargas: “El gobierno granadino no considera que la simple manifestación que ha hecho el gobierno británico de que reconoce la independencia de los indios mosquitos, y de que no mirará con indiferencia cualquier usurpación de su territorio, pueda

³³ URIBE, Diego. El meridiano 82 Frontera Marítima entre Colombia y Nicaragua. Bogotá: Universidad Jorge Tadeo Lozano, 2002. p. 95.

³⁴ Ibid. p. 96

equivaler á una contradicción razonada de los derechos que se han derivado de la España á la Nueva Granada”³⁵.

Según el relato de Uribe Vargas:

“En el año de 1853, durante el mandato del prefecto Ricardo T. Bowie, el norteamericano R. Kimball contrató algunos marineros de San Andrés y se dirigió con ellos a Roncador a bordo del velero *St. Lawrence*; allí cargo algunas toneladas de guano (fertilizante de excremento de aves) que condujo hacia Baltimore, donde atracó el 19 de agosto del mismo año. [En consecuencia] El 15 de noviembre de 1854 el doctor Rafael Núñez, en calidad de gobernador de la provincia de Cartagena, expidió un decreto en que prohibía la extracción del guano de los depósitos conocidos y por conocer en el Archipiélago de San Andrés y Providencia. [...] Sin embargo, el 18 de agosto de 1856, el congreso de los Estados Unidos expidió la ley contenida en las secciones 5570 a 5578 de los estatutos revisados, cuyas disposiciones eran las siguientes: “sección 5570: Cuando un ciudadano de los Estados Unidos descubra un depósito de guano en una isla, roca o cayo, que no esté bajo la jurisdicción legal de ningún otro gobierno y tome pacífica posesión de él, y ocupe la isla, roca o cayo, a discreción

³⁵ Ibid. p. 98

del presidente, puede ser considerado como perteneciente a los Estados Unidos³⁶.

Y para finalizar los sucesos que involucran a los Estados Unidos acontecidos durante el año 1856, de ataque flagrante a la soberanía del territorio de Colombia se menciona la “nota de protesta al gobierno de los Estados Unidos por el establecimiento en la Costa Mosquitia de William Walker, un filibustero, quien apoyado, además de los Estados Unidos, por el partido liberal de Nicaragua, lideró un grupo de aventureros hacia dicho país y se autoproclamó su gobernante entre 1855 y 1857”³⁷. (Uribe: 2002 p-111). En nota de protesta Colombiana, dirigida a los Estados Unidos Colombia manifiesta: “La dominación de Walker en Nicaragua, funesta para Centro-América, y de consecuencias alarmantes para la Nueva Granada, es un caso comprendido en las estipulaciones mencionadas, y el más perjudicial de cuantos pudieran haber sido previstos cuando se negoció el Tratado de 1825”³⁸.

Otra versión relativa al episodio del guano y acorde con la anterior se extrae del texto de Gaviria Liévano³⁹: Corría el 1869 cuando el ciudadano norteamericano J. Jenet pidió permiso al hoy gobierno de los Estados Unidos de Norteamérica para explotar el guano que se encontrara en los cayos Roncador y Quitasueño, que dicho sea de paso, el creía haberlos descubierto. Por esta circunstancia el

³⁶ Ibid. p. 109.

³⁷ Ibid. p. 111.

³⁸ Ibid. p. 112.

³⁹ GAVIRIA, Enrique. Derecho internacional público. Bogotá: Temis, 2005. p. 230.

gobierno estadounidense, declaró esta parte del territorio como suya. Colombia en 1893 en una extensa carta de protesta que redactó el general Julio Rengifo, encargado de los negocios ad-interim de Colombia y dirigida al secretario de Estado de los Estados Unidos de América, refuta de forma admirable cada uno de los argumentos de los Estados Unidos en sus pretensiones sobre los cayos de Roncador y Quitasueño, y concluye solicitando se le revoque el permiso de explotación del guano a su nacional.

No eran pocos los que reclamaban pretensiones sobre las islas que comprenden el Archipiélago, también Nicaragua, que en 1890 se tomó militarmente las islas Mangles o islas Corn.

Llega el 1900 y se produce a petición de los gobiernos de Colombia y Costa Rica el fallo arbitral del presidente Loubet, que en teoría fue afortunado para Colombia, pero en la realidad en materia territorial fue vano, porque a pesar de reivindicar para Colombia el territorio de las islas que comprendían "...entre la costa de Mosquitos y el Istmo de Panamá, especialmente Mangle Chico, Mangle Grande, Alburquerque, San Andrés, Santa Catalina, Providencia, Escudo de Veragua, así como cualquier isla, islotes y bancos que antes dependían del cantón de San Andrés es entendido que el territorio de esas islas, sin exceptuar ninguna, pertenece á los Estados Unidos de Colombia"⁴⁰. (Que adquiere esta categoría con

⁴⁰ Ibid. p. 228

la reforma administrativa de 1833, y que la hizo depender de la Provincia de Cartagena), termina con la desdicha de perder a Panamá en 1903.

Expresa el tratadista Monroy Cabra que la importancia del fallo antes mencionado implica “un reconocimiento que los títulos exhibidos por Colombia en el arbitramento fueron encontrados acordes a derecho”⁴¹. A esto se puede añadir que la historia de las fronteras se va tejiendo en la medida en que se acotan las mismas, mediante estos y otros pronunciamientos acordes a derecho y que a futuro no aguantaron el paso del tiempo y las permanentes embestidas de unos con otros estados.

En 1913 el gobierno de Nicaragua, para facilitar los intereses de Estados Unidos con miras al canal de Panamá, “...da en arriendo por noventa y nueve años, al de los Estados Unidos, las islas del mar caribe llamadas Great Corn Island y Little Corn Island”⁴², como era de esperarse Colombia protestó en lo corrido del mismo año. Al respecto agrega Gaviria Liévano en un documento titulado Colombia insular y San Andrés como Archipiélago Oceánico que “por fortuna, el tratado no fue aprobado por el congreso de los Estados Unidos, pero dejó en claro que Nicaragua no renunciaba a su pretensión de desconocerle a Colombia la

⁴¹ MONROY, Marco. El diferendo entre Colombia y Nicaragua sobre el Archipiélago de San Andrés y Providencia. Bogotá: Ediciones Academia Colombiana de Jurisprudencia, 2006. p. 13

⁴² URIBE, Diego. El meridiano 82 Frontera Marítima entre Colombia y Nicaragua. Bogotá: Universidad Jorge Tadeo Lozano, 2002. p. 132.

soberanía sobre esta parte del Archipiélago de San Andrés”⁴³. Haciendo cita al mismo autor: “Se trataba de la firma del tratado Chamorro - Weitzel de fecha 11 de febrero de 1913, poco después reemplazado por el Chamorro-Bryan del 5 de agosto de 1914. [...] Pero lo adiciona en el sentido de cederle a Estados Unidos, por 99 años renovables, una parte del golfo de Fonseca para el establecimiento de una base naval. [Tratado que] mereció también el rechazo del resto de países centroamericanos”⁴⁴. Este tratado fue abrogado por consentimiento mutuo luego de 58 años.

Llega el 1919 y con este, una nueva controversia suscitada por el gobierno de los Estados Unidos, que, por medio de una proclama presidencial de 15 de junio, declaró como suyo el cayo de Roncador. Para poner fin temporalmente a este lío, el gobierno de Colombia por intermedio de su representante ministro plenipotenciario Enrique Olaya, propuso un acuerdo que Estados Unidos representado por el secretario de Estado Frank Kellog, aceptó en los términos planteados el 10 de abril de 1928 y consistió en : “ el gobierno de Colombia se abstendrá de objetar el mantenimiento por el de los Estados Unidos de los servicios que este ha establecido o pueda establecer en tales cayos para ayudar a la navegación, y el gobierno de los Estados Unidos se abstendrá de objetar la utilización por los nacionales de Colombia de las aguas pertenecientes a los

⁴³ GAVIRIA, Enrique. Colombia insular y San Andrés como Archipiélago Oceánico. Tomado de: <http://www.sogeocol.com.co/documentos/Colinsu.pdf>

⁴⁴ GAVIRIA, Enrique. Derecho internacional público. Bogotá: Temis, 2005. p. 234.

cayos, para propósitos de pesca”⁴⁵. El punto final de esta disyuntiva creía haberse resuelto con el tratado Vásquez – Saccio de 1972 que contiene la renuncia expresa de Estados Unidos sobre los cayos en discusión, pero más adelante volveremos sobre este.

1.2.5 Tratado Esguerra – Bárcenas Suscrito por Nicaragua y Colombia en 1928

Si la real orden de 1803 constituyó el nacimiento a la vida jurídica de los derechos y títulos que con vehemencia Colombia exhibe a terceros interesados en desconocerlos, el tratado Esguerra – Bárcenas, - denominado así por los plenipotenciarios que a nombre de sus respectivos países llevaron a cabo la negociación-, representa la infancia traumática y atropellada en la delimitación fronteriza de Colombia con los países hermanos de la misma patria. Y se manifiesta en dos aspectos importantes, por un lado, la talanquera a seguir poseyendo por parte de Colombia la mosquitia, como le correspondía legítimamente, y por el otro la aceptación y el reconocimiento de lo que Colombia ha tenido como suyo desde 1803: El Archipiélago de San Andrés y todo cuanto lo compone.

⁴⁵ URIBE, Diego. El meridiano 82 Frontera Marítima entre Colombia y Nicaragua. Bogotá: Universidad Jorge Tadeo Lozano, 2002. p. 135

El tratado se firma en Managua el 24 de marzo de 1928, con Adolfo Díaz a la cabeza de Nicaragua, quien presidía un gobierno de ideología conservadora. Y allí empieza el recorrido:

El documento que aspiraba a ser suscrito, es presentado al congreso de Nicaragua el 19 de diciembre de 1928; el trámite se dilata. Posteriormente asciende al poder el general José Moncada, militante del partido Liberal y este da formal presentación del instrumento al Congreso, el cual pide datos extras al gobierno.

Se elabora a continuación un seguimiento paso a paso del trámite para la aprobación del tratado con base en los datos aportados por Gaviria Liévano⁴⁶.

1. “La discusión se inicia en el seno de la Comisión de Relaciones Exteriores del Parlamento, en el mes de febrero de 1929 [este rinde] concepto favorable para su aprobación [y solicita la inclusión de una aclaración], en el sentido de que el archipiélago de San Andrés no se extienda más allá del meridiano 82”.
2. En el Senado empieza el debate el 4 de marzo de 1930; “...únicamente se presentaron diferencias en cuanto a la interpretación y alcance de la cláusula aclaratoria sobre el meridiano 82”.

⁴⁶ GAVIRIA, Enrique. Derecho internacional público. Bogotá: Temis, 2005. p. 236 s.

3. Luego el tratado pasa un análisis preliminar en la Cámara, la cual lo remite para su estudio a una comisión especial.
4. La comisión especial de la cámara rindió un concepto.
5. “El concepto de la comisión se sometió a consideración del plenario de la cámara el día 13 de marzo de 1930”.

Y el asunto regresa a su punto de inicio, para concluir sobre el acuerdo.

6. “La Comisión de Relaciones Exteriores del Congreso elaboró dos dictámenes” uno de tales desfavorable a la aprobación del tratado, del que era vocero un miembro de la comisión especial antes mencionada, y otro concepto favorable, que fue el acogido por la mayoría en el Congreso.
7. Concluidos los pasos anteriores, “El Congreso nicaragüense aprobó el tratado mediante la ley del 6 de marzo de 1930”⁴⁷. Colombia se había adelantado ya por casi dos años en su aprobación con la ley 93 de 1928.

Se destaca el trámite que requirió Nicaragua para la aprobación del tratado, pues este demuestra el amplio debate que hubo al respecto y el conocimiento y deliberación de todo cuanto se convino con Colombia. También que las decisiones

⁴⁷ GAVIRIA, Enrique. Derecho internacional público. Bogotá: Temis, 2005. p. 236 s.

fueron tomadas por los nacionales que representaban al pueblo nicaragüense, y que para su aprobación se surtieron todos los tramites de rigor que la ley exige para que se pueda predicar la validez del tratado como instrumento internacional. No se evidencia de las lecturas, que los Estados Unidos hubiera ejercido en las negociaciones del tratado presión para el reconocimiento de lo acordado, incapaz de ser resistida por Nicaragua; y si se menciona la posible influencia de los E.U., es con ocasión de la manifestación que en tal sentido se hizo a don Manuel Esguerra: “El presidente Adolfo Díaz le expresa al plenipotenciario colombiano que consultará el tratado con el gobierno norteamericano, ya que ese país tiene interés en el área”⁴⁸. Lo que sí es palpable es que entre Nicaragua y Estados Unidos existía una especie de alianza que, en vista a los intereses comunes, lejos estaba de beneficiar a Colombia.

Surtido el procedimiento se transcribe el tratado en mención, hasta lo que se aprobó en 1928:

La República de Nicaragua y la República de Colombia, deseosas de poner término al litigio territorial entre ellas pendiente y de estrechar los vínculos de tradicional amistad que las unen, han resuelto celebrar el presente tratado, y al efecto han nombrado sus respectivos plenipotenciarios, A saber:

⁴⁸ GAVIRIA, Enrique. Derecho internacional público. Bogotá: Temis, 2005. p. 236.

Su Excelencia, el presidente de la República de Nicaragua, al doctor don José Bárcenas Meneses, subsecretario de Relaciones Exteriores, y su Excelencia, el presidente de la República de Colombia, al doctor don Manuel Esguerra, enviado extraordinario y ministro plenipotenciario en Nicaragua.

Quienes, después de canjearse sus plenos poderes, que hallaron en debida forma, han convenido en las siguientes estipulaciones:

ARTICULO I

La República de Colombia reconoce la soberanía y pleno dominio de la República de Nicaragua sobre la costa de Mosquitos comprendida entre el cabo de Gracias a Dios y el río San Juan, sobre las islas Mangle Grande y Mangle Chico, en el océano Atlántico (Great Corn Island y Little Corn Island) y la República de Nicaragua reconoce la soberanía y pleno dominio de la República de Colombia sobre las islas de San Andrés, Providencia, Santa Catalina y todas las demás islas, islotes y cayos que hacen parte de dicho archipiélago de San Andrés.

No se consideran incluidos en este tratado, los cayos de Roncador, Quitasueño y Serrana; el dominio de los cuales está en litigio entre Colombia y los Estados Unidos de América.

ARTICULO II

El presente tratado será sometido a los Congresos de ambos Estados, y una vez aprobados por éstos, el canje de las ratificaciones se verificará en Managua o Bogotá, dentro del menor término posible.

En fe de lo cual, nosotros, los respectivos plenipotenciarios, firmamos y sellamos.

Hecho en duplicado, en Managua, a veinticuatro de marzo de mil novecientos veintiocho.

J. BÁRCENAS MENESES

MANUEL ESGUERRA⁴⁹

Se desprende del contenido del tratado la intención de las partes de poner fin a la disputa territorial que entre ellas existía por el dominio de las tierras mosquitas y del Archipiélago de San Andrés, más, sin embargo, sería errado pensar que Colombia salió ganando. Ceder la Mosquitia sólo es equiparable con un reconocimiento territorial de igual o mayor proporción, sería errado pensar que las gestiones diplomáticas encomendadas por el gobierno de Colombia estuvieran encaminadas a ceder a cambio de nada, en este tratado a Colombia le toco ceder

⁴⁹ Tomado de: CAVELIER, Germán & LOZANO, Alberto. El ataque de Nicaragua a la soberanía Colombiana. Bogotá: Universidad Jorge Tadeo Lozano, 2005. p. 157.

la Mosquitia a cambio de que se le reconociera su legítimo dominio sobre lo que ya le pertenecía.

Con referencia a lo estipulado en el artículo 1ero citado, en su último párrafo, no se descubrió en este trabajo, pero tampoco hubo necesidad de haberlo leído de otro autor, ya que se hace obvio, que si Nicaragua aceptó que los cayos de Roncador, Quitasueño y Serrana no se incluyeran en el tratado por estar en disputa la soberanía de estos entre Colombia y Estados Unidos, entonces por lo menos Nicaragua no se achacaba como suyo ninguno de tales cayos.

Como se mencionó antes, el 5 de mayo de 1930 se realizó el canje de los instrumentos de ratificación, que al tenor literal transcribe Uribe Vargas así:

1.2.6 Acta de Canje – Protocolo de 1930

Habiéndose reunido en las oficinas del Ministerio de Relaciones Exteriores del gobierno de Nicaragua el excelentísimo señor Doctor Don Manuel Esguerra, enviado extraordinario y Ministro plenipotenciario de Colombia en Nicaragua, y el excelentísimo señor Doctor Don Julián Irias, Ministro de Relaciones Exteriores con el objeto de proceder al canje de las ratificaciones de sus respectivos gobiernos, relativa al tratado celebrado entre Colombia y Nicaragua el día veinticuatro de marzo de mil novecientos veintiocho, para poner término a la cuestión

pendiente entre ambas repúblicas, sobre el Archipiélago de San Andrés y Providencia, y la Mosquitia nicaragüense; en vista de que los plenos poderes conferidos al efecto están en buena y debida forma, y habiendo encontrado dichas ratificaciones en un todo conformes, efectuaron el canje correspondiente.

Los infrascritos, en virtud de la plenipotencia que se les ha conferido, y con instrucciones de sus respectivos gobiernos; declaran: que el Archipiélago de San Andrés y Providencia, que se menciona en la cláusula primera del Tratado referido no se extiende al occidente del meridiano 82 de Greenwich.

En fe de lo cual, los infrascritos firman la presente por duplicado, sellándola con sus respectivos sellos.

Hecha en Managua, a los cinco días del mes de mayo de mil novecientos treinta.

(L. S.)

MANUEL ESGUERRA

(L. S.)

J. IRIAS G.”⁵⁰

⁵⁰ Tomado de: URIBE, Diego. El meridiano 82 Frontera Marítima entre Colombia y Nicaragua. Bogotá: Universidad Jorge Tadeo Lozano, 2002. p. 155.

La cláusula aclaratoria del acta de Canje estipula que el Archipiélago de San Andrés no se extiende más allá del meridiano 82, ¿y qué es eso, sino un límite?

Este límite da por entendido claramente que Colombia no podrá sobrepasar más allá de la línea del meridiano 82 hacia el occidente, de lo cual se deduce que la soberanía de Colombia comprende todo el territorio que se encuentra más allá del meridiano 82 hacia el oriente, hasta donde empiezan los derechos de los demás Estados. Parece lógico, y lo es, porque de otra forma no podría explicarse que ese estatus se haya mantenido por muchos años sin que Nicaragua hubiese opuesto resistencia. Solo en 1969 Nicaragua “declaró que el meridiano 82 de Greenwich es delimitación terrestre y no marítima, y solamente hasta 1980 pretendió unilateralmente plantear la invalidez del Tratado de 1928”⁵¹. El tenor literal de la cláusula aclaratoria incluida en el acta de canje no dice expresamente que el meridiano 82 sea un límite marítimo entre ambos países, pero del fin esgrimido por ambas partes en el preámbulo del tratado, a saber “...deseosas de poner término al litigio territorial entre ellas pendiente”⁵² se extrae que esa fue la intención que los Estados parte buscaron.

Entendemos que dentro de la noción territorio, se entiende que del hace parte también el territorio marítimo.

⁵¹ MONROY, Marco. El diferendo entre Colombia y Nicaragua sobre el Archipiélago de San Andrés y Providencia. Bogotá: Ediciones Academia Colombiana de Jurisprudencia, 2006. p. 16.

⁵² Acta de Canje del Tratado Esguerra – Bárcenas, 1930

Como ya se ha relatado antes, los cayos de Roncador, Quitasueño, y Serrana se encuentran al oriente del meridiano 82, lo que deja surgir un nuevo interrogante, si Nicaragua pretendía dominio sobre estos, ¿cómo es que aceptó pactar teniendo como punto de referencia el meridiano 82, donde hacía el oriente ejerce soberanía Colombia? y a este responde Gaviria Liévano cuando escribe sobre el asunto: “Hay, pues, un reconocimiento de los títulos colombianos”⁵³.

1.2.7 Cayos Roncador, Serrana y Quitasueño – Tratado Vásquez – Saccio de 1972

Al fin Estados Unidos reconoce la soberanía de Colombia, y se resuelve la situación jurídica de dichos cayos, por medio de este tratado suscrito por ambos Estados partes en 1972, pero que el congreso de los Estados Unidos demoró 9 años en aprobar, debido a la oposición que presentó el gobierno nicaragüense, alegando que los cayos se encontraban en su plataforma continental. Hasta el punto en que Estados Unidos incluyó al Tratado una cláusula de entendimiento o *understanding*.

El contenido de esta, publicado en el Congressional Record – Senate, es al tenor literal:

⁵³ GAVIRIA, Enrique. Derecho internacional público. Bogotá: Temis, 2005. p. 238.

Resolución. Que el senado aconseja y consiente la ratificación del Tratado entre el Gobierno de los Estados Unidos de América y el Gobierno de Colombia, en relación a la situación de Quitasueño, Rocador y Serrana, firmado en Bogotá el 8 de septiembre de 1972, sujeto al entendimiento (understanding) siguiente:

- 1) Las estipulaciones del tratado no confieren derechos ni imponen obligaciones ni prejuzgan sobre las reivindicaciones de terceros Estados;
- 2) Los Estados Unidos de América y la república de Colombia, así como otras naciones del hemisferio occidental, están obligadas bajo la Carta de las Naciones Unidas y la Carta de la Organización de los Estados Americanos, a resolver sus diferencias pacíficamente, y
- 3) Tal como se reconoció en la resolución 74 del senado, en el nonagésimo tercer congreso, los Estados pueden contribuir al desarrollo de la paz internacional dentro de la ley al someter las disputas territoriales a la Corte Internacional de Justicia o a otros procedimientos imparciales para el arreglo obligatorio de las disputas⁵⁴.

⁵⁴ Citado por: URIBE, Diego. El meridiano 82 Frontera Marítima entre Colombia y Nicaragua. Bogotá: Universidad Jorge Tadeo Lozano, 2002. p.152 s.

Estados Unidos renunció a sus reclamos sobre los cayos de que trata el presente, pero se lavó las manos para evitar una molestia con Nicaragua, al dejar en claro que el hecho de haber firmado un tratado con Colombia sobre la soberanía de Roncador, no es oponible a terceros, e incita en someter las disputas territoriales a la consideración de la corte Internacional de Justicia, tal como ya lo hizo Nicaragua, y donde también pretende la soberanía sobre dichos cayos, a sabiendas de que no intervino como tercero interesado en el tiempo que Colombia se disputaba con Estados Unidos el dominio del territorio que los cayos comprenden; Todo lo contrario, en 1930 Nicaragua acepta la soberanía del Archipiélago de San Andrés, y por ende el territorio que se encuentra al este del meridiano 82.

Los efectos del tratado Vásquez - Saccio los traduce Uribe Vargas con la siguiente conclusión: “Por tanto, una vez retirada toda reclamación de soberanía de los Estados Unidos respecto de Quitasueño, al mismo tiempo que de Roncador y Serrana, la República de Colombia es el único titular legítimo en tales cayos o bancos según los mencionados instrumentos y el derecho internacional”⁵⁵.

⁵⁵ Ibid. p. 149.

1.2.8 Ataque de Nicaragua – Declaración de la Junta de Reconstrucción Nacional 1980

La inconformidad de Nicaragua se hace manifiesta desde el año 1969, cuando Nicaragua empezó a reclamar dominio sobre los cayos de Quitasueño, Roncador y Serrana pertenecientes al Archipiélago, por esta razón, en lo corrido del tiempo que demoró el proceso de aprobación del Tratado suscrito entre Colombia y Estados Unidos sobre estos cayos, el gobierno de Nicaragua se mantuvo protestando el acuerdo; una de estas notas de protesta ,dirigida a los Estados Unidos en 1980, coincide en el tiempo, con otra enviada a Colombia por una supuesta agresión a un barco pesquero nicaragüense por parte de naves de guerra de bandera colombiana, dentro del mar territorial de Nicaragua; hecho este que no llegó a comprobarse, lo que hace pensar en una estrategia por parte de Nicaragua para “...interferir el perfeccionamiento del citado tratado”⁵⁶, según carta que envía el ministro de Relaciones Exteriores de Colombia al Ministro del Exterior de Nicaragua el 25 de enero de 1980.

El gobierno de Nicaragua públicamente manifiesta su avanzada contra la soberanía de Colombia, en el momento en que “expidió un decreto, el 19 de diciembre de 1979, por el cual fijó la extensión de su mar territorial en 200 millas, anunciando, simultáneamente, que reclamaría el archipiélago de San Andrés y

⁵⁶ El Tiempo. La actitud de Nicaragua entorpece las relaciones. Bogotá: 26 de enero de 1980 p. 1A.

Providencia, por estar comprendido dentro de esa zona”⁵⁷. Las reacciones no se hicieron esperar. Una de estas fue la del canciller del momento, Diego Uribe Vargas, autor a quien se ha hecho bastante referencia en este trabajo, quien se apresuró a calificar de inocentada y chiste el anuncio insólito de Nicaragua, y, con el paso de los años, vino a cumplirse lo que el Diario El Siglo tituló en su ejemplar del 31 de diciembre de 1979: “Ojalá la lleven a la corte internacional”⁵⁸.

El ataque a la soberanía de Colombia por parte de Nicaragua empezó formalmente con la declaración de nulidad e invalidez del Tratado Esguerra-Bárcenas firmado en 1928, que hiciera la Junta de Gobierno de Reconstrucción Nacional de Nicaragua en 1981, de la cual hacían parte su actual presidente, Daniel Ortega, Sergio Ramírez, entre otros. Este último desconociendo la existencia misma del Tratado.

Los iusinternacionalistas colombianos Germán Cavelier y Alberto Lozano⁵⁹, extraen de la infortunada declaración, cinco fundamentos por los cuales, en sus palabras, “Colombia queda acusada y sindicada ante la comunidad de naciones como autora de magnos delitos internacionales, muchos de ellos en connivencia con Estados Unidos”. Son estos:

⁵⁷ MOYANO, Cesar. El Archipiélago de San Andrés y Providencia. Bogotá: Temis, 1983. p. 411.

⁵⁸ Diario El Siglo. Bogotá 31 de diciembre de 1979. p. 4.

⁵⁹ CAVELIER, Germán & LOZANO, Alberto. El ataque de Nicaragua a la soberanía Colombiana. Bogotá: Universidad Jorge Tadeo Lozano, 2005. p. 193 – 197.

El despojo territorial: sacado de la afirmación de Nicaragua según la cual *no puede permanecer impasible ante las pretensiones de terceros países que se afanan por desmembrar el territorio patrio.*

La fuerza y coacción por parte de Colombia: explícito en la afirmación de Nicaragua en el sentido de que la firma del Tratado le fue impuesta e igualmente la ratificación del mismo obedeció a razones de fuerza.

La fuerza, violencia y coacción por parte de los Estados Unidos. Ilegalidad y secreto: insinuado cuando Nicaragua dice que el Tratado Esguerra - Bárcenas *no sólo fue el producto de una imposición por parte de una potencia mundial en contra de un país débil y pequeño, sino que fue mantenido en secreto durante algún tiempo y realizado en flagrante violación de la Constitución nicaragüense vigente en ese entonces.* Y cuando justifica la declaración de invalidez del tratado suscrito y ratificado *en un contexto histórico que incapacitaba como gobernantes a los presidentes impuestos por las fuerzas de intervención norteamericanas en Nicaragua, y que violaba, como ya se ha señalado, los principios de la Constitución Nacional vigente.*

El despojo abusivo y contrario a derecho de territorios por parte de Colombia: derivado de la expresión alusiva al hecho de que *constituye una verdad histórica que Nicaragua fue desposeída de esos territorios de una manera*

abusiva y contraria, desde todo punto de vista, a los principios del Derecho Internacional.

La violación de normas sustantivas e imperativas de Derecho Internacional - *ius cogens*- y de la convención de Viena sobre los tratados: Se colige del señalamiento por parte de Nicaragua a Colombia, de haber violado este, normas imperativas de Derecho Internacional, *ius cogens*, consignadas en los siguientes artículos de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, a saber:

Artículo 46. Disposiciones de Derecho Interno concernientes a la competencia para celebrar Tratados.

Artículo 48. Error.

Artículo 49. Dolo

Artículo 51. Coacción sobre el representante de un Estado.

Artículo 52. Coacción sobre un Estado por la amenaza o el uso de la fuerza.

Artículo 53. Tratados que están en oposición con una norma imperativa de Derecho Internacional General *ius cogens*".

La posición que adoptó el gobierno nacional de Colombia en relación con la insólita pretensión del gobierno nicaragüense de desconocer la validez del Tratado Esquerro – Bárcenas, fue de total rechazo. Su tesis consistió en defender la intangibilidad de los tratados territoriales: según la réplica a la declaración de la Junta, que envió el canciller colombiano Diego Uribe Vargas, al gobierno de la misma, la cual se transcribe:

“Los principios consuetudinarios del derecho internacional, así como sus normas escritas, reconocen la intangibilidad de los tratados de carácter territorial, rechazando todo intento de desconocerlos de manera unilateral y arbitraria. “La santidad” de los tratados públicos constituye el cimiento de la paz mundial y de la convivencia entre los pueblos. Cualquier tentativa de desconocer el principio de *Pacta Sunt Servanda* constituye la más grave amenaza a la armonía entre los Estados. La intangibilidad de los tratados territoriales es la condición para que el orden jurídico internacional prevalezca”⁶⁰.

También se plasmó cuando la comisión asesora del Ministerio de Relaciones exteriores en sesión del 15 de febrero de 1980 aprobó, la “posición asumida por el gobierno nacional, de reiterar su adhesión al principio de la intangibilidad de los tratados y del estricto respeto a los derechos consagrados y a las obligaciones contraídas en ellos, como fundamento insustituibles de la convivencia pacífica de las naciones”⁶¹.

⁶⁰ Citado por: MOYANO, Cesar. El Archipiélago de San Andrés y Providencia. Bogotá: Temis, 1983. p. 418 - 419.

⁶¹ Memorias del Ministro de Relaciones Exteriores 1979-1980. Bogotá: Imprenta Nacional, 1981. p. 17.

1.2.9 Intervención de Estados Unidos en la firma del Tratado (Fuerza y Coacción) argumento nicaragüense

En lo que se refiere a la injerencia de los Estados Unidos en Nicaragua, y la férrea coerción que le atribuye el gobierno Sandinista con el fin de que Nicaragua Suscribiera, tal como lo hizo, el Tratado Esguerra-Bárcenas de 1928 con Colombia, tenemos amplia doctrina de estudiosos en el tema, que desmienten esta versión, discrepando con base en el análisis de los hechos históricos y jurídicos.

En principio fue el mismo canciller, en la inmediatez de los hechos susceptibles de objeción por parte de Colombia quien expresó a Nicaragua: “No deja de sorprender el hecho de que la declaración nicaragüense sugiere que hubo ausencia de soberanía entre 1909 y 1979, porque si tal hecho hubiese ocurrido, nos encontraríamos ante el desconocimiento de todos los compromisos contraídos por Nicaragua en las siete décadas anteriores”⁶².

Marco Gerardo Monroy Cabra⁶³ expone que “Nicaragua no tiene pruebas que demuestren que Estados Unidos presionó la celebración del tratado”. Con relación al artículo 52 de la Convención de Viena sobre derecho de los tratados de 1969, comenta el mismo autor que “la coacción que es causa de nulidad de los tratados

⁶² Ibid.

⁶³ MONROY, Marco. El diferendo entre Colombia y Nicaragua sobre el Archipiélago de San Andrés y Providencia. Bogotá: Ediciones Academia Colombiana de Jurisprudencia, 2006. p. 110 – 111

es el uso o amenaza ilícitos de fuerza armada, y no cualquier otra forma de presión”. Monroy cita a Waldock para concluir que “la presunta presión política que hubiera podido ejercer Estados Unidos, aun suponiendo que Nicaragua logre probarla, no es causa de nulidad del tratado”. Con base en la tesis del juez Huber arguye que “...la prohibición del uso de la fuerza debe analizarse conforme al derecho existente en la materia en 1928 por cuanto los tratados concertados antes de la Carta de Naciones Unidas de 1945 y de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados de 1969 no se pueden aplicar retroactivamente”. Por cuanto dice que lo que se aceptó fue “hacer referencia a los principios de derecho internacional incorporados en la Carta de las Naciones Unidas que se limitan a prohibir la amenaza o el uso de la fuerza sin incluir la presión política o económica”. Para finalizar el tema, el autor cita el Libro Blanco de Colombia que alude a que “la presencia de un destacamento de tropas norteamericanas en Nicaragua, fue reiteradamente solicitada por el gobierno nicaragüense por razones de índole interna de ese país y por lo tanto es absolutamente independiente a la negociación, firma, y ratificación del Tratado Esguerra- Bárcenas, y es absurdo pretender que fueron producto de la imposición por la fuerza”.

Retomando lo que se dijo anteriormente en este trabajo, se evidencia la intromisión de los Estados Unidos en los asuntos de Nicaragua, a petición de este país. Se debe recordar, cuando el presidente Adolfo Díaz le manifiesta al Canciller colombiano, la previa consulta del texto del Tratado al gobierno de los Estados Unidos, antes de su aprobación, por un supuesto interés de este en el área. Hecho

que deja claro que la República Colombiana no tuvo nada que ver en ese asunto, lo confuso, es que Nicaragua alegue para su beneficio que la causa de su desgracia es la intervención coercitiva de Estados Unidos, cuando por tantos años tuvo una estrecha relación con este gobierno. Además, Nicaragua era una democracia para el tiempo de la aprobación del tratado, con diversas fuerzas políticas representando los intereses del país, y al observar la forma como se aprobó el tratado en el congreso, y el tiempo que se gastaron para discutirlo, es apropiado tildar de falso el argumento nicaragüense.

Y de falsedad histórica lo acusan Cavelier y Lozano quienes dejan presente que “Sí hubo intervención norteamericana. Pero fue una intervención prudente y amistosa, y lo fue únicamente en las etapas previas a la firma y ratificación del tratado”⁶⁴. Estos mismos sugieren que la aspiración de Nicaragua sobre San Andrés en 1928 era para cederle este territorio a los Estados Unidos.

⁶⁴ CAVELIER, Germán & LOZANO, Alberto. El ataque de Nicaragua a la soberanía colombiana. Bogotá: Universidad Jorge Tadeo Lozano. p. 178.

2. LITIGIO ANTE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA

2.1 DEMANDA

Impulsada por la República de Nicaragua ante La Corte Internacional de Justicia, presentada el día 6 de diciembre de 2001, amparada en los estatutos de La Corte Internacional de Justicia y en el Tratado Americano de Solución de controversias, conocido como Pacto de Bogotá, de ahora en adelante, El Pacto.

Según el jurista nicaragüense Mauricio Herdocia “en vistas de que Nicaragua tiene, no uno, sino dos títulos para garantizar el acceso a La Corte: 1) Su propia Declaración de aceptación de la jurisdicción de La Corte de 1929 y la declaración de Colombia de 1937; y 2) El artículo 31 del Pacto de Bogotá. Las puertas de La Corte se abren al llamado de cualquiera de estos dos títulos”⁶⁵. Los autores Cavelier y Lozano dicen que esta afirmación no es correcta, “pues el único amparo que Nicaragua podría tener es la Convención de Viena sobre los Tratados”⁶⁶. Esto por ser un Tratado específico que le confiere a La Corte potestades judiciales.

⁶⁵ Entrevista a Mauricio Herdocia por parte de El Nuevo Diario de Nicaragua con fecha 17 de febrero de 2008. <http://www.elnuevodiario.com.ni/>

⁶⁶ CAVELIER, Germán & LOZANO, Alberto. El ataque de Nicaragua a la soberanía Colombiana. Bogotá: Universidad Jorge Tadeo Lozano, 2005. p. 389.

Caicedo Demoulin precisa que “Nicaragua presentó una solicitud introductiva de instancia ante La Corte”⁶⁷. (*requête introductive d’instance*). No se encontró una diferenciación jurídica que en este trabajo impida referir la iniciativa unilateral de Nicaragua, como una demanda. Se cree que otros términos utilizados para describir el acontecimiento, devienen de una traducción literal del idioma utilizado por el Demandante.

2.1.1 Jurisdicción

Por considerar que el tema del presente trabajo es de interés público, y que cualquier ciudadano independientemente del grado de educación y la profesión que ejerza puede necesitar claridad sobre dos conceptos que se manejan a lo largo de este capítulo, los cuales son -jurisdicción y competencia-, de La Corte en este conflicto. Se aporta una breve definición.

“Jurisdicción: se refiere fundamentalmente al contenido de los negocios que un juez o tribunal puede conocer. [...] También hace referencia al ámbito geográfico. [a diferencia de] Competencia: Es el tipo de negocios que un juez o tribunal puede conocer, una vez tenga definida su jurisdicción”⁶⁸.

⁶⁷ CAICEDO, José. ¿Debe Colombia presentar excepciones preliminares en el asunto sobre el diferendo territorial y marítimo (Nicaragua c. Colombia)? Revista Internacional de Derecho. Número 1. Junio 2003. p.161.

⁶⁸ CAVELIER, Germán & LOZANO, Alberto. El ataque de Nicaragua a la soberanía colombiana. Bogotá: Universidad Jorge Tadeo Lozano, 2005. p. P. 257-258.

Jurisdicción de La Corte

La jurisdicción de La Corte se extiende a todos los litigios que los Estados le sometan y a todos los asuntos previstos en la Carta de las Naciones Unidas o en Tratados y Convenciones vigentes. Los Estados pueden obligarse por anticipado a aceptar la jurisdicción de La Corte en casos especiales, ya sea mediante la firma de un Tratado o Convención en que se estipula que el caso sea sometido a La Corte, o mediante una declaración especial en ese sentido. Pero esas declaraciones de aceptación obligatoria de la jurisdicción de La Corte, pueden excluir cierto tipo de casos⁶⁹.

El título de jurisdicción que alega Nicaragua:

La Corte “Tiene jurisdicción y competencia en acuerdo con el artículo 36, párrafo 1, artículo 40 del Estatuto y artículo 38 de las reglas de La Corte. Dice también: de acuerdo a las previsiones del artículo 36, párrafo 2, del Estatuto, jurisdicción también existe igualmente por virtud de la declaración del Estado demandante de fecha 24 de de septiembre de 1929 y de la declaración de Colombia de fecha 30 de octubre de 1937”⁷⁰.

⁶⁹ Ibid. p. 216.

⁷⁰ Ibid. p. 258-259.

También apunta el Vicecanciller Camilo Reyes Rodríguez, en ejercicio de funciones de ministro titular que “Nicaragua pretende llevar este asunto a La Corte basada en dos fuentes de jurisdicción: la primera el artículo XXXI del Tratado Americano de Soluciones Pacíficas, conocido como Pacto de Bogotá, suscrito el 30 de abril de 1948, ratificado por Nicaragua en 1950 y por Colombia en 1968; y la segunda fuente de declaración de aceptación de La Corte realizada por Colombia en 1937”⁷¹.

Así las cosas, debido a que Colombia decidió afrontar el pleito, muy a pesar de haber realizado la denuncia de la aceptación de jurisdicción obligatoria de La Corte, el día 5 de diciembre de 2001, antes de que Nicaragua procediera, se confrontarán las pretensiones que contiene la demanda de Nicaragua con las excepciones preliminares que presentó Colombia, en relación a la competencia de la CIJ para conocer la litis.

2.1.2 Pretensiones

En lo sucesivo de este capítulo, se trabajará teniendo como soporte las disposiciones contenidas en el primer fallo del asunto, emitido por La Corte Internacional de Justicia, el día 13 de diciembre de 2007⁷².

⁷¹ Citado en CAVELIER, Germán & LOZANO, Alberto. El ataque de Nicaragua a la soberanía Colombiana. Bogotá: Universidad Jorge Tadeo Lozano, 2005. p. 407.

⁷² Fallo de La Corte Internacional de Justicia. Excepciones preliminares diferendo Nicaragua-Colombia. Diciembre 13 de 2007.

Nicaragua ha hecho referencia al “conjunto de cuestiones jurídicas conexas... que permanecen pendientes”⁷³ entre ambos Estados, y estas se materializan en las pretensiones que contiene la demanda, que son básicamente dos:

1. Soberanía sobre San Andrés, Providencia, y Santa Catalina y todos los cayos e islas que dependan del Archipiélago, Roncador, Serrana, Serranilla y Quitasueño, en tanto que sean susceptibles de apropiación.

2. Determinar el trazado de una frontera marítima única que siga una línea media entre las costas. Entre las porciones de Plataforma Continental y Zona Económica Exclusiva que dependerán respectivamente de Nicaragua y de Colombia.

Además, Nicaragua se reserva el derecho de reclamar reparación por parte de Colombia, esto dependiendo del sentido del fallo de La Corte.

2.2 EXCEPCIONES PRELIMINARES

La defensa de Colombia estimó jurídicamente conveniente presentar excepciones preliminares con el objetivo de rebatir la competencia de La Corte para conocer del litigio, estas fueron radicadas el día 21 de julio de 2003. En consecuencia, el procedimiento de fondo fue suspendido.

⁷³ “ensemble de questions juridiques connexes... qui demeurent en suspens” (traducción de la autora) Ibíd. p. 4. Punto 1.

Se hará referencia a los argumentos de las partes con respecto a las excepciones preliminares, y a las consideraciones de La Corte en relación con las mismas.

En aplicación del artículo 79 del reglamento de la CIJ Las excepciones planteadas por Colombia son:

1. En virtud del Pacto de Bogotá artículo VI y XXXIV, la CIJ no tiene competencia para conocer del desacuerdo propuesto por Nicaragua con base en el artículo XXXI del mismo Pacto.
2. En virtud del párrafo 2 del artículo 36 del estatuto de la CIJ, no tiene competencia para conocer de la demanda presentada por Nicaragua.

Por lo anterior Colombia solicitó a La Corte, el rechazo de la demanda.

La reacción de Nicaragua mediante la exposición escrita de sus observaciones y conclusiones que presentó a La Corte, fue pedirle principalmente que privara de validez las excepciones, y a título subsidiario, teniendo como base el artículo 79 párrafo 9 del estatuto de La Corte, decir y juzgar que estas no revestían carácter exclusivo de preliminar. Por consiguiente, Nicaragua solicitó rechazar la petición de Colombia. Posteriormente, siguiendo el procedimiento judicial, se establece el

día 6 de junio de 2007, para que Colombia presente sus conclusiones en audiencia, donde reitera las excepciones previas que opone a la demanda.

“Conforme al artículo 60 del Reglamento de La Corte, Colombia ruega respetuosamente La Corte, a la vista sus escrituras y a la vista sus alegatos, que se diga y juzgar que”⁷⁴.

1. En virtud del Pacto de Bogotá, artículo VI y XXXIV La Corte no tiene competencia para conocer del desacuerdo sometido por Nicaragua con base al artículo XXXI del mismo, y declaré este acabado.
2. En virtud del artículo 36 de su estatuto no tiene competencia.
3. La demanda de Nicaragua sea rechazada.

Llega el turno para Nicaragua, en la audiencia realizada el día 8 de junio de 2007, esta ruega a La Corte decir y juzgar:

1. La invalidez de las excepciones preliminares presentadas por Colombia, en cuanto a la competencia de La Corte, fundadas en El Pacto de Bogotá y en el Estatuto de La Corte.

⁷⁴ “Conformément à l'article 60 du Règlement de la Cour, la Colombie prie respectueusement la Cour, au vu de ses écritures et de ses plaidoiries, de dire et juger que:” Ibid. p. 9. punto 13 (traducción de la autora).

2. Que las excepciones no revisten un carácter de preliminar conforme al artículo 79 párrafo 9 del Estatuto de La Corte.
3. Las cuestiones no tratadas en las observaciones escritas, son dejadas para el fondo.

Se observa que cada uno de los países que hacen parte del litigio, fundamenta su exposición jurídica, del porqué La Corte debe conocer del desacuerdo, en el caso de Nicaragua, y su contraparte Colombia, del porqué La Corte no tiene competencia. Con base en El Pacto de Bogotá y en el Estatuto de La Corte defienden sus posiciones así:

Nicaragua: con el artículo XXXI del Pacto de Bogotá y en el artículo 36 del Estatuto de La Corte Internacional de Justicia.

Colombia: con los artículos VI y XXXIV del Pacto de Bogotá.

Se transcriben los artículos invocados:

Artículo XXXI del Pacto de Bogotá⁷⁵. (Invocado por Nicaragua)

⁷⁵ Pacto de Bogotá, 1948. Tomado de Departamento de Derecho Internacional, OEA. <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-42.html>.

Art. XXXI. De conformidad con el inciso 2º del artículo 36 del Estatuto de La Corte Internacional de Justicia, las Altas Partes Contratantes declaran que reconocen respecto a cualquier otro Estado Americano como obligatoria ipso facto, sin necesidad de ningún convenio especial mientras esté vigente el presente Tratado, la jurisdicción de la expresada Corte en todas las controversias de orden jurídico que surjan entre ellas y que versen sobre:

- a) La interpretación de un Tratado;
- b) Cualquier cuestión de Derecho Internacional;
- c) La existencia de todo hecho que, si fuere establecido, constituiría la violación de una obligación internacional;
- d) La naturaleza o extensión de la reparación que ha de hacerse por el quebrantamiento de una obligación internacional.

Artículo 36 del Estatuto de La Corte Internacional de Justicia⁷⁶. (Invocado por Nicaragua).

Art. 36:

1. La competencia de La Corte se extiende a todos los litigios que las partes le sometan y a todos los asuntos especialmente previstos en

⁷⁶ Estatuto de La Corte Internacional de Justicia. Tomado de: <http://www.icjci.org/homepage/sp/icjstatute.php>.

la Carta de las Naciones Unidas o en los tratados y convenciones vigentes.

2. Los Estados partes en el presente Estatuto podrán declarar en cualquier momento que reconocen como obligatoria *ipso facto* y sin convenio especial, respecto a cualquier otro Estado que acepte la misma obligación, la jurisdicción de La Corte en todas las controversias de orden jurídico que versen sobre:
 - a. la interpretación de un tratado;
 - b. cualquier cuestión de derecho internacional;
 - c. la existencia de todo hecho que, si fuere establecido, constituiría violación de una obligación internacional;
 - d. la naturaleza o extensión de la reparación que ha de hacerse por el quebrantamiento de una obligación internacional.
3. La declaración a que se refiere este Artículo podrá hacerse incondicionalmente o bajo condición de reciprocidad por parte de varios o determinados Estados, o por determinado tiempo.
4. Estas declaraciones serán remitidas para su depósito al Secretario General de las Naciones Unidas, quien transmitirá copias de ellas a las partes en este Estatuto y al Secretario de La Corte.

5. Las declaraciones hechas de acuerdo con el Artículo 36 del Estatuto de La Corte Permanente de Justicia Internacional que estén aún vigentes, serán consideradas, respecto de las partes en el presente Estatuto, como aceptación de la jurisdicción obligatoria de La Corte Internacional de Justicia por el periodo que aún les quede de vigencia y conforme a los términos de dichas declaraciones.
6. En caso de disputa en cuanto a si La Corte tiene o no jurisdicción, La Corte decidirá.

Artículos VI y XXXIV⁷⁷. (Invocados por Colombia).

Artículo VI. Tampoco podrán aplicarse dichos procedimientos a los asuntos ya resueltos por arreglo de las partes, o por laudo arbitral, o por sentencia de un tribunal internacional, o que se hallen regidos por acuerdos o tratados en vigencia en la fecha de la celebración del presente Pacto.

Artículo XXXIV. Si La Corte se declarare incompetente para conocer de la controversia por los motivos señalados en los artículos V, VI y VII de este Tratado, se declarará terminada la controversia.

⁷⁷ Pacto de Bogotá, 1948. Departamento de Derecho Internacional, OEA. Tomado de <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-42.html>. (Subrayado de la autora)

Colombia interpuso entonces dos excepciones preliminares a la competencia de La Corte.

La excepción en cuanto a la competencia en virtud del Pacto de Bogotá fue denominada por La Corte la "**primera excepción preliminar** ", y la relativa a la competencia de La Corte teniendo como base las declaraciones hechas por las Partes en virtud de la cláusula facultativa "**segunda excepción preliminar**"⁷⁸.

2.3 FALLO DE LA CORTE

Para dictar el primer fallo en este proceso contencioso, que fue conocido por las partes y por la comunidad internacional el día 13 de diciembre de 2007, La Corte tuvo conocimiento previo de los hechos jurídicamente relevantes en el contexto histórico que precede al litigio, los que ya se han examinado en el primer capítulo de este trabajo.

Uno de los atributos de la función judicial de La Corte es circunscribir el problema verdadero y precisar el objeto de la petición, y para llegar al objeto del desacuerdo debe interpretar las conclusiones de las partes.

⁷⁸ «première exception préliminaire», et celle relative à la compétence de la Cour sur la base des déclarations faites par les Parties en vertu de la clause facultative la «seconde exception préliminaire». Fallo de La Corte Internacional de justicia. Excepciones preliminares diferendo Nicaragua-Colombia. Diciembre 13 de 2007. (Traducción y resaltado de la autora). p.10. punto 14.

Nicaragua afirmó que el desacuerdo sometido a La Corte concernía a:

- i. La validez del Tratado de 1928, así como su terminación de acuerdo a una violación sustancial;
- ii. La interpretación del Tratado de 1928, tratándose en particular de la extensión geográfica del Archipiélago de San Andrés;
- iii. Las consecuencias jurídicas de la exclusión de Roncador, Quitasueño y Serrana del campo de aplicación del Tratado de 1928;
y
- iv. La delimitación marítima entre las partes, particularmente el significado jurídico de la mención del Meridiano 82 en el protocolo de 1930⁷⁹.

En conclusión, "Nicaragua sostuvo que la cuestión de saber si el tratado de 1928 había ajustado todas las cuestiones que oponían las Partes constituía "el mismo objeto del desacuerdo" y "el fondo del asunto"⁸⁰.

Por su parte Colombia negó que subsistiera un desacuerdo, del cual La Corte tuviera competencia para conocer, pretendiendo que los puntos controvertidos ya habían sido reglamentados por el tratado de 1928. Afirmó por otro lado que la delimitación marítima, y no la determinación de la soberanía sobre las formaciones

⁷⁹ Ibid. p.16. punto 36.

⁸⁰ "le Nicaragua a soutenu que la question de savoir si le traité de 1928 avait réglé toutes les questions opposant les Parties constituait «l'objet même du différend» et «le fond de l'affaire»".Ibid. p. 16. punto 36. (Traducción de la autora).

marítimas, era el objetivo verdadero al que se refería Nicaragua con la presentación de la demanda.

Con los argumentos de ambos países, La Corte establece que las partes están en desacuerdo sobre la cuestión de saber si el litigio que las opone ha sido reglamentado por el Tratado de 1928, en el sentido del artículo VI y XXXIV del Pacto de Bogotá. Pero también considera La Corte, que tal no es el objeto del desacuerdo entre las Partes, y que, dadas las circunstancias, se trata de una cuestión preliminar.

2.3.1 Objeto del desacuerdo

Superada la etapa en la que La Corte conoce las pretensiones de Nicaragua y las excepciones preliminares presentadas por Colombia contra aquellas, al igual que los fundamentos de hecho y de derecho que arguyeron ambos Estados, La Corte circunscribe las cuestiones que constituyen el objeto del desacuerdo que opone las partes al fondo, en dos: “primero, la soberanía territorial (es decir la soberanía sobre las islas y otras formaciones marítimas que reivindican) y, en segundo lugar, el trazado de la frontera marítima entre ellas”⁸¹. Se propone La Corte conocer, si el Tratado de 1928 y su Protocolo de 1930 reglamentaron estos puntos controvertidos.

⁸¹ “premièrement, la souveraineté territoriale (c'est-à-dire la souveraineté sur les îles et autres formations maritimes qu'elles revendiquent) et, deuxièmement, le tracé de la frontière maritime entre elles”. Ibid. P. 17. punto 42 (Traducción de la autora).

Cotejo de los artículos invocados por las partes con los argumentos que pretenden hacer valer en el marco de la primera excepción preliminar.

El artículo VI del Pacto de Bogotá, evita la aplicación del procedimiento establecido por este mismo, a los asuntos que según el tenor literal “se hallen regidos por acuerdos o tratados en vigencia en la fecha de la celebración del presente Pacto”⁸². Colombia afirma que las cuestiones a las que alude Nicaragua, han sido reglamentadas por el Tratado de 1928 y su Protocolo de 1930, vigente a la fecha de la conclusión del Pacto de Bogota en 1948.

El artículo XXXIV del Pacto contempla la terminación de la controversia, en el caso de que La Corte se declare incompetente, por alguno de los motivos a que se refiere el artículo VI del mismo.

Nicaragua apoya la competencia de La Corte con base en el artículo XXXI del Pacto. Sus argumentos se inclinan a demostrar que el Tratado de 1928 y el Protocolo de 1930, no reglamentaron el desacuerdo en el sentido que lo requiere el artículo VI del Pacto. La razón por la que no fue reglamentado dicen, es porque el Tratado era nulo o no existía, y si este no era el caso, entonces no cubría el conjunto de los puntos ahora en litigio entre las partes.

⁸² Pacto de Bogota, 1948. Departamento de Derecho Internacional, OEA. Artículo VI. <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-42.html>

La Corte trata el tema de las Excepciones preliminares en el artículo 79 de su reglamento, a continuación, se transcribe el párrafo primero:

ART 79.

1. Cualquier excepción a la competencia de La Corte o a la admisibilidad de la solicitud, o cualquier otra excepción sobre la cual el demandado pide que La Corte se pronuncie antes de continuar el procedimiento sobre el fondo, deberá ser presentada por escrito lo antes posible, y a más tardar en el plazo de tres meses a partir de la presentación de la memoria. Cualquier excepción opuesta por una parte que no sea el demandado deberá depositarse dentro del plazo fijado para el depósito del primer alegato escrito de esa parte⁸³.

Nicaragua se opuso a que La Corte se pronunciara sobre estas cuestiones, hasta no abordar el examen del fondo del asunto. Alega “Existe entre el punto levantado por la excepción y los que tocan al fondo, relaciones demasiado estrechas y un enlace demasiado íntimo”⁸⁴.y “Una decisión sobre la competencia directamente no puede jamás reglamentar un punto de fondo”⁸⁵.

⁸³ Estatuto de La Corte Internacional de Justicia. Art.79. p.1. (Subrayado de la autora) Tomado de: <http://www.icj-cij.org/homepage/sp/icjstatute.php>.

⁸⁴ “[i]l existe entre le point soulevé par l’exception et ceux qui touchent au fond «des rapports trop étroits et une connexité trop intime”.Citado en Fallo de la CIJ. Diciembre 13 de 2007.Pág.18.p.46. (Traducción de la autora).

⁸⁵ Llamamiento que concierne a la competencia del consejo de la OACI (la India c. Paquistán) C.I.J. Colección 1972 p- 56 citado en fallo dic.13 de 2007. Pág. 19. p. 46.

La posición de Colombia es que la incompetencia de La Corte debía considerarse en las excepciones preliminares. Recusó los argumentos de Nicaragua haciendo notar que el párrafo 1 del artículo 79 antes transcrito, incluye además la posibilidad de interponer cualquier otra excepción sobre la cual el demandado pide una revisión antes de que el procedimiento sobre el fondo prosiga.

La Corte precisó claramente que el campo de aplicación *ratione materiae* del artículo 79 no limita las excepciones a la competencia o la admisibilidad, sino que se extiende a toda excepción que tiene por objeto, “impedir in limine todo examen del asunto a fondo”⁸⁶.

Sobre la competencia El Pacto dispone:

“ARTÍCULO XXXIII. Si las partes no se pusieren de acuerdo acerca de la competencia de La Corte sobre el litigio, la propia Corte decidirá previamente esta cuestión”⁸⁷.

Al respecto opinan Cavelier y Lozano:

Hay interpretaciones distorsionadas sobre la competencia de La Corte Internacional de Justicia *para determinar su propia competencia*.

⁸⁶ “d’empêcher *in limine* tout examen de l’affaire au fond”. Citado en fallo de la CIJ. Pág. 19 p. 47.

⁸⁷ Pacto de Bogotá. 1948. Tomado de <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-42.html>.

La competencia de La Corte está reglada, y esta facultad solamente la ejerce en cuanto exista duda sobre el alcance de un *compromiso*. Hay quienes piensan que como Nicaragua puso una demanda, Colombia ha quedado ligada a ella, y que La Corte podría decidir, sólo por tratarse de una demanda y asume la competencia. Nada más peligroso ni equivocado. La misma jurisprudencia de La Corte es muy clara en que La Corte debe ser muy estricta sobre el establecimiento de su propia competencia y que la consensualidad de los procedimientos es la regla de oro para determinarla⁸⁸.

Entonces, pues, La Corte hace uso de esta potestad y determina que “en los términos del artículo 79 párrafo 9 de su Reglamento, se puede dar curso a una excepción preliminar de tres modos: La acepta, la rechaza o declara que esta excepción no tiene en las circunstancias del caso un carácter exclusivamente preliminar”⁸⁹. La consecuencia al producirse una de estas tres opciones es: “Si las excepciones prosperan, la instancia tomará fin y en caso contrario, se reanuda la instancia. Puede ser que una excepción preliminar no tenga ese carácter exclusivamente preliminar en cuyo caso La Corte, sin siquiera considerar su viabilidad, la aplaza y la anexa a la decisión de fondo”⁹⁰.

⁸⁸ CAVELIER, Germán & LOZANO, Alberto. El ataque de Nicaragua a la soberanía Colombiana. Bogotá: Universidad Jorge Tadeo Lozano, 2005. p. 357

⁸⁹ Fallo de la CIJ. Pág.19.p.48. (Traducción de la autora).

⁹⁰ CAICEDO, José. ¿Debe Colombia presentar excepciones preliminares en el asunto sobre el diferendo territorial y marítimo (Nicaragua c. Colombia)? Revista Internacional de Derecho. Número 1. Junio 2003. p. 165.

La Corte dejó en claro que “el punto de saber si el tratado de 1928 y el protocolo de 1930 reglamentaron la cuestión en litigio no constituía el objeto del diferendo al fondo. Se trata de hecho de una cuestión preliminar que debe decidir con el fin de determinar si tiene competencia”⁹¹.

Se dispuso La Corte estudiar si cada uno de los puntos controvertidos habían sido reglamentados por el Tratado Esguerra - Bárcenas de 1928 y el Acta de Canje de 1930, con el fin de determinar su competencia en el diferendo.

En cuanto al artículo XXXIV del Pacto, La Corte recuerda que Colombia solicitó declarar terminado el desacuerdo en aplicación de esta disposición, porque en virtud del artículo VI del Pacto, no sería competente.

Se transcribe:

ARTÍCULO XXXIV⁹². Si La Corte se declarare incompetente para conocer de la controversia por los motivos señalados en los artículos V, VI y VII de este Tratado, se declarará terminada la controversia.

Nicaragua pretendía por su parte que según el artículo XXXVII del Pacto, La Corte debía seguir el procedimiento fijado en su estatuto y que tal declaración-la de la

⁹¹ “le point de savoir si le traité de 1928 et le protocole de 1930 ont réglé les questions en litige ne constituait pas l'objet du différend au fond. Il s'agit en fait d'une question préliminaire qu'elle doit trancher afin de déterminer si elle a compétence” Fallo CIJ p. 20. punto 51.

⁹² Pacto de Bogota. 1948. Tomado de <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-42.html>.

competencia- no podría, de todas formas, ser hecha al punto de las excepciones preliminares, porque haría falta para esto que La Corte examinara el asunto a fondo.

Se transcribe:

ARTÍCULO XXXVII⁹³. El procedimiento a que deba ajustarse La Corte será el establecido en su Estatuto.

2.3.2 Primera Excepción Preliminar

La Corte comenzó estudiando el estudio de la que denominó la primera excepción preliminar, que atañe a la competencia de La Corte en virtud del Pacto de Bogotá, y para este propósito examina el sistema jurisdiccional establecido por El Pacto.

Se extrae de Cavelier y Lozano, la sugerencia en cuanto a lo conveniente de dar una explicación de este Pacto, pues sirve para entender mejor la problemática.

El instrumento se denomina *Tratado Interamericano de Soluciones Pacíficas*, y su abreviatura es *Pacto de Bogotá*. Fue suscrito el día 30 de abril de 1948 en nuestra ciudad capital, todavía humeante por los graves disturbios del 9 de abril, día en el que murió asesinado el caudillo liberal Jorge Eliécer Gaitán. Como aspecto digno de anotarse,

⁹³ Ibid.

fue Nicaragua el país que propuso la denominación de “Pacto de Bogotá”, en homenaje a la capital americana que fue sede de la IX Conferencia Internacional Americana.

La primera obligación que consagra El Pacto es la de resolver las controversias por medios pacíficos. En efecto, las Altas Partes Contratantes, reafirmando solemnemente sus compromisos contraídos por anteriores Convenciones y declaraciones internacionales, así como por la Carta de las Naciones Unidas, convienen en abstenerse de la amenaza, del uso de la fuerza, o de cualquier otro medio de coacción, para el arreglo de sus controversias y en recurrir en todo tiempo a procedimientos pacíficos⁹⁴.

Anotan los antes referidos autores, que “La consensualidad de los procedimientos, es la base del sistema interamericano de soluciones pacíficas”⁹⁵.

El Pacto fue Ratificado por Nicaragua el 21 de junio de 1950, y por Colombia el 14 de Octubre de 1968.

El Pacto de Bogotá contiene varias disposiciones relativas al procedimiento de solución de los desacuerdos.

⁹⁴ CAVELIER, Germán & LOZANO, Alberto. El ataque de Nicaragua a la soberanía Colombiana. Bogotá: Universidad Jorge Tadeo Lozano, 2005. p. 309

⁹⁵ Ibid. p. 317.

Tratándose de argumentos relativos al artículo XXXIV del Pacto que le fueron presentados por Colombia a La Corte, esta observa que debe aplicar el artículo 1º de su estatuto. Según el cual “La Corte Internacional de Justicia establecida por la Carta de las Naciones Unidas, como órgano judicial principal de las Naciones Unidas, quedará constituida y funcionará conforme a las disposiciones del presente Estatuto”⁹⁶. Este modo de proceder es dictado también por el artículo XXXVII del Pacto, transcrito anteriormente.

Al respecto, La Corte anotó en ese estadio de la instancia que, se trataba “solamente para ella, de decidir conforme al párrafo 6 del artículo 36 del Estatuto, si ella es competente para conocer del asunto al fondo, y si no puede ir más allá”⁹⁷. El párrafo 6 del artículo 36 del Estatuto estipula que “en caso de disputa en cuanto a si La Corte tiene o no jurisdicción, La Corte decidirá”⁹⁸.

Se recuerda cuando en este trabajo se abordó someramente el tema de jurisdicción, y se decía, que para que el juez, en este caso La Corte, pudiera conocer de un asunto, debía tener establecida su jurisdicción.

⁹⁶ Estatuto de La Corte Internacional de Justicia. Art.1.(Subrayado de la autora) Tomado de <http://www.icj-cij.org/homepage/sp/icjstatute.php>.

⁹⁷ “seulement pour elle de décider, conformément au paragraphe 6 de l’article 36 du Statut, si elle est compétente pour connaître de l’affaire au fond, et qu’elle ne peut aller au-delà”.pág.22 p.59.Fallo de La Corte dic 13 de 2007.

⁹⁸ Estatuto de la CIJ Art.36.párrafo.6. Tomado de <http://www.un.org/spanish/aboutun/icjstat.htm#A>

2.3.2.1 ¿Reglamentaron el Tratado de 1928 y el protocolo de 1930 las cuestiones en litigio entre las partes?

En este punto La Corte recordó los argumentos de las partes:

Colombia:

- Afirma que el Tratado de 1928 reglamentó la cuestión de la soberanía del conjunto de islas, islotes, y cayos en causa, y que el protocolo de 1930 fijó el trazado de la frontera marítima entre las partes.
- Sostiene que La Corte no tiene ningún desacuerdo que resolver entre las partes.
- Según su opinión, la competencia de La Corte con base en El Pacto, es excluida en virtud del artículo VI del mismo, que dispone que los procedimientos de arreglo o solución de los desacuerdos enunciados en El Pacto, “no podrán... aplicarse a los asuntos ya resueltos por arreglo entre las partes... ni a las regidas por acuerdos o Tratados vigentes a la fecha de la firma del Pacto”⁹⁹

⁹⁹ “ne pourront ... s’appliquer ni aux questions déjà réglées au moyen d’une entente entre les parties ... ni à celles régies par des accords ou des traités en vigueur à la date de la signature du présent pacte”.Citado en Fallo CIJ dic-13-07.pág.22.p.60

Nicaragua:

- Niega por su parte que el Tratado de 1928 y el Protocolo de 1930 hubieran resuelto el desacuerdo entre las partes.
- Sostiene que el Tratado de 1928 es nulo, y que aún cuando fuera válido, una violación sustancial del susodicho Tratado por parte de Colombia habría llevado a la terminación.
- Afirma que el Tratado no indica cuales son las islas, islotes, cayos y arrecifes que forman parte del Archipiélago de San Andrés, y que no cubre ni las formaciones marítimas dudosas tales como Roncador, Quitasueño Y Serrana, ni otras reivindicadas por las partes y que no forman parte del Archipiélago de San Andrés.
- Rechaza la aserción de Colombia según la cual el protocolo de 1930 operó una delimitación marítima entre las partes. Señala que La Corte todavía debe responder a todas las cuestiones precedentes.

A partir del análisis de estos, y haciendo un recorderis de las circunstancias de la conclusión del Tratado en mención, y la firma de su Protocolo, La Corte responderá el interrogante de saber cuáles cuestiones fueron las reglamentadas

por el Tratado de 1928 y su Protocolo de 1930, las que en caso de existir, necesariamente conlleva a excluirlas de la órbita de su competencia.

El Tratado fue firmado por Colombia y Nicaragua el 24 de marzo de 1928.

El protocolo de intercambio de las ratificaciones se firmó el 5 de mayo de 1930. Colombia promulgó el Tratado y el Protocolo por el decreto No 993 del 23 de junio de 1930 en el Diario Oficial.

Nicaragua los publicó en su Diario Oficial el 2 de julio de 1930.

En el capítulo primero de este trabajo, cuando se reseñaban los antecedentes del litigio, se incluyó el dato histórico que se refiere a que después de la firma del Tratado de 1928, Nicaragua propuso aumentar a este, una declaración según la cual el Archipiélago de San Andrés no se extiende al oeste del meridiano 82 de Greenwich y se decía que Colombia aceptó la inserción de esta declaración en el Protocolo de ratificación.

Recapitulemos:

El Tratado de 1928 consiste en:

Un preámbulo: en el que ambas partes expresan la voluntad de poner término al conflicto territorial pendiente entre ellas.

Dos artículos: las disposiciones de fondo son tratadas en su artículo primero, y el artículo segundo trata cuestiones relativas a la firma y a la ratificación del Tratado.

Artículo 1º del Tratado de 1928.

Primer párrafo:

- Colombia reconoce la soberanía de Nicaragua sobre la Costa de Mosquitos, entre el cabo Gracias a Dios, y el Río San Juan, así como en la Isla Mangle Grande, (gran Isla del Maíz), Mangle Chico (pequeña isla del Maíz) en el océano atlántico.
- En el mismo párrafo Nicaragua reconoce la soberanía de Colombia en las islas de San Andrés, Providencia, Santa Catalina, y en otras islas, islotes, y cayos que forman parte del Archipiélago de San Andrés.

Segundo párrafo:

El Tratado no se aplica a Roncador, Serrana, Quitasueño. Cuya posesión actualmente es objeto de un litigio entre Colombia y Estados Unidos de América.

Protocolo de 1930.

Primer párrafo:

Indica que el Tratado de 1928 apuntaba a poner término a la cuestión pendiente entre ambas repúblicas con respecto al Archipiélago de San Andrés y Providencia y respecto a la Costa de Mosquitos Nicaragüense.

Segundo párrafo:

Dispone que “el Archipiélago de San Andrés y Providencia no se extiende al oeste del meridiano 82 de Greenwich”¹⁰⁰.

El Senado y la Cámara de representantes de Colombia aprobaron el Tratado de 1928 por la ley 93 del 17 de noviembre de 1928.

El Senado y la Cámara de Nicaragua aprobaron el Tratado de 1928 por la vía de un Decreto fechado 6 de marzo de 1930.

Los demás datos en relación con la voluntad de los dos países involucrados en el diferendo para suscribir los instrumentos ya se han detallado antes.

¹⁰⁰ Ver Capítulo 1 Antecedentes.

2.3.2.2 Validez y Vigencia del Tratado de 1928 en 1948

El Pacto de Bogotá se firmó en 1948, veinte años después que el Tratado Esguerra - Bárcenas. Con respecto a estas fechas, La Corte debía determinar si a la fecha de la firma del Pacto, las cuestiones reclamadas por Nicaragua en 2001, estaban regidas por acuerdos o Tratados vigentes. En este caso por el Tratado de 1928. En cuyo evento, tendría aplicación el artículo VI del Pacto invocado por Colombia que como se ha dicho, limita la competencia de La Corte. Porque si esta determinaba que las cuestiones reclamadas por Nicaragua, con base en El Pacto de 1948, estaban regidas por el Tratado de 1928, inevitablemente lo que podría sobrevenir era, tal como sucedió sobre una de las cuestiones que planteó Nicaragua en este litigio, la declaración de incompetencia de la misma Corte.

En este punto la posición de Colombia fue que La Corte no era competente en virtud del artículo VI del Pacto, ya que todas las cuestiones del litigio, fueron solucionadas con el Tratado de 1928 y el Protocolo de 1930, que estaban vigentes en 1948. Nicaragua sostuvo la nulidad del Tratado de 1928 y a título subsidiario su terminación como consecuencia de una violación sustancial cometida por Colombia. De esta ya se ha hecho alusión.

Para fallar sobre la validez del Tratado La Corte tuvo en cuenta los siguientes argumentos presentados por las partes:

Nicaragua

- Afirma que el Tratado es Nulo por dos razones:

1. Fue firmado con violación flagrante de la Constitución nicaragüense de 1911, que estaba vigente en 1928. Nicaragua considera que la conclusión del Tratado iba en contra de los artículos 2º y 3º de la misma, que permaneció vigente hasta 1939.

Artículo 2º (preveía que no podían ser concluidos los Tratados contrarios a la independencia y a la integridad de la nación), y Artículo 3º (las autoridades públicas gozan de poderes que expresamente son conferidos sobre ellos por la ley). Toda acción que exceda estos poderes es nula.

2. Al momento de la conclusión del Tratado, el país estuvo ocupado militarmente por los Estados Unidos.

Sostiene que Colombia consiente de la situación, sacó provecho de esta ocupación de Nicaragua por parte de los Estados Unidos para extorsionarle la firma del Tratado de 1928.

Nicaragua afirma haberse quedado bajo la misma influencia de los Estados Unidos después de la retirada de las últimas tropas americanas hasta principio de 1933.

Colombia:

- Sostiene que la afirmación de invalidez del Tratado de 1928 por parte de Nicaragua, es infundada.
- Hace saber que, suponiendo que el Tratado de 1928 hubiera sido incompatible con la Constitución nicaragüense de 1911, o que Nicaragua no hubiera tenido la libertad para concluir tratados debido a la ocupación por los Estados Unidos, estos argumentos no fueron presentados en el curso del proceso de ratificación que adelantó el congreso nicaragüense en 1930, ni durante los 50 años que siguieron.
- Observa que estos argumentos se han presentado por primera vez en 1980.
- También aduce Colombia que en 1948 cuando El Pacto de Bogotá fue concluido, Nicaragua no formuló ninguna reserva con respecto al Tratado de 1928. a pesar del hecho de que era consciente de tener

el derecho, ya que formuló una referida la validez de una sentencia arbitral.

- Afirma que en consecuencia Nicaragua está impedida de exponer la cuestión sobre la validez del Tratado de 1928 y de su Protocolo de 1930.
- Respecto de lo anterior, Colombia hizo su fundamento sobre el asunto relativo a la sentencia arbitral hecha por el Rey de España el 23 de diciembre de 1906 (Honduras –Nicaragua), en la cual La Corte juzgó el hecho que Nicaragua después de haberse informado de los términos de la sentencia arbitral, durante 6 años omitió acusar la validez de esta, y por tanto le quitó el derecho a invocar posteriormente tal falta de validez¹⁰¹. (CIJ colección 1960 p 213-214.)

De conformidad con el tenor literal del artículo VI del Pacto, La Corte está exenta de la aplicación de todos los procedimientos previstos por este, a las cuestiones que se encuentren reglamentadas, bien sea, *por acuerdos o tratados vigentes*, a la firma del Pacto o Tratado para la Solución Pacífica de las controversias, en mención.

¹⁰¹Fallo de La Corte Internacional de justicia. Excepciones preliminares diferendo Nicaragua-Colombia. Diciembre 13 de 2007. p. 26. punto 76.

Se revela una decisión necesaria para La Corte, con el fin de determinar cuáles son las cuestiones reglamentadas o no, en el sentido del artículo VI del Pacto. Esta disposición pretende impedir que los procedimientos, y en especial los recursos de naturaleza judicial, puedan ser utilizados con el fin de reabrir cuestiones ya reglamentadas entre las partes por una decisión judicial internacional o por un Tratado.

En el momento de la ratificación del Pacto, los Estados contemplaron la posibilidad de someter a los procedimientos previstos por este, cuestiones todavía no tan regladas.

Los Estados partes del Pacto, deben considerar que los asuntos ya reglamentados por un Tratado o por una decisión internacional, definitivamente fueron resueltos, salvo que alguno de ellos haya formulado una reserva específica a este respecto, con base en los artículos LIV y LV del Pacto.

Se transcriben:

ARTÍCULO LIV. Cualquier Estado Americano que no sea signatario de este Tratado o que haya hecho reservas al mismo, podrá adherir a éste o abandonar en todo o en parte sus reservas, mediante instrumento oficial dirigido a la Unión Panamericana, que notificará a las otras Altas Partes Contratantes en la forma que aquí se establece.

ARTÍCULO LV. Si alguna de las Altas Partes Contratantes hiciere reservas respecto del presente Tratado, tales reservas se aplicarán en relación con el Estado que las hiciera a todos los Estados signatarios, a título de reciprocidad¹⁰².

Cuando Nicaragua se volvió parte del Pacto, es decir, el instrumento que invoca ahora como base de competencia, no formuló ninguna reserva concerniente al Tratado de 1928. Por esta razón, La Corte en el fallo, hace relevancia “de la inexistencia de prueba alguna de que los Estados partes del Pacto de 1948, incluido Nicaragua, habrían considerado el Tratado de 1928 como nulo”¹⁰³.

Nicaragua consideró el Tratado como válido por más de 50 años, durante los cuales jamás pretendió no estar ligado por este. La Corte en la motivación del fallo, hace notar que después de la retirada de las últimas tropas de los Estados Unidos del territorio nicaragüense al principio del año 1933, Nicaragua pudo haber alegado la invalidez del Tratado de 1928 y no lo hizo. Presenta una serie de hechos en lo corrido de este tiempo, que en este trabajo se presentan en orden cronológico:

¹⁰² Art. LIV y LV del Pacto de Bogotá, 1948. Tomado de Departamento de Derecho Internacional, OEA. <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-42.html>.

¹⁰³ “La Cour relève qu’il n’existe aucune preuve que les Etats parties au pacte de Bogotá de 1948, y compris le Nicaragua, auraient considéré le traité de 1928 comme nul”. Fallo de la CIJ dic 13 de 2007. pág.26 P.78

El 16 de agosto de 1930 Colombia hizo registrar el Tratado y el Protocolo por la Sociedad de las Naciones como un acuerdo obligatorio, conforme al artículo 18 del Pacto de la Sociedad de las naciones.

El 25 de mayo de 1932 lo hizo registrar Colombia.

Nicaragua se hace miembro de la Organización de Naciones Unidas en 1945; Nicaragua hizo parte del Pacto de Bogota, Organización de los Estados Americanos en 1948;

Y nunca pretendió que este Tratado fuera nulo, por cualquier razón que fuera, y en especial por haber sido concluido con violación a la Constitución de 1911, ni por la coacción de país extranjero;

Al contrario, Nicaragua actuó como si el Tratado de 1928 fuera válido.

Así en 1969 en respuesta a la afirmación de Colombia según la cual el Meridiano 82, mencionado en el Protocolo de 1930, constituía la frontera marítima entre ambos países, Nicaragua no invocó la ausencia de validez del Tratado, sino que sostuvo que el Meridiano 82 no había obrado delimitación marítima.

Lo mismo en 1971, en el marco de las gestiones que adelantó con Estados Unidos para reservar sus derechos sobre Roncador, Quitasueño y Serrana, Nicaragua no puso en tela de juicio la validez del Tratado de 1928.

Nicaragua alegó la nulidad y la ausencia de validez del tratado de 1928 por primera vez en una declaración oficial y un libro blanco publicados el 4 de febrero de 1980.

En consecuencia, La Corte considera que Nicaragua no puede afirmar que el Tratado de 1928 no estaba vigente en 1948. Teniendo en cuenta lo que precede, La Corte concluye, que el Tratado de 1928, era válido y vigente a la fecha de conclusión del Pacto de Bogotá en 1948.

Haría falta determinar si las disposiciones del artículo VI del Pacto, las que ya se sabe, contemplan una excepción a la competencia de La Corte en virtud de su artículo XXXI, se pueden aplicar. Esto quiere decir, que si el objeto del diferendo entre las dos partes ya ha sido reglamentado con el Tratado de 1928, no podría predicarse la competencia de La Corte para conocer de estos mismos asuntos, ya que en 1948 cuando se firmó El Pacto, el Tratado Esguerra - Bárcenas estaba vigente.

El análisis de La Corte para decidir sobre este punto, también tiene presente la afirmación de Nicaragua, según la cual, aunque el Tratado de 1928 fuera válido,

este se acabó. Debido a la interpretación que Colombia hizo en 1969,- que el Meridiano 82 constituía frontera marítima entre ambos Estados- interpretación que Nicaragua calificó de violación sustancial del Tratado, y que La Corte consideró impertinente en lo que tiene que ver con su competencia, dado que el punto determinante, según el artículo VI del Pacto, consistía en saber si el Tratado de 1928 estaba vigente a la fecha de la firma del Pacto de Bogotá, es decir, en 1948 y no en 1969.

2.3.2.3 Confrontación del artículo VI del Pacto de Bogotá, con los diferentes elementos que componen el litigio, con el fin de saber si fueron o no reglamentados antes de la firma del Pacto de Bogotá

No existiendo duda para La Corte de que el Tratado de 1928 estaba vigente en 1948, seguidamente le correspondió, abordar el estudio sobre la cuestión de saber si el Tratado de 1928 y su Protocolo de 1930, reglamentaron los puntos litigiosos entre las partes, y si, por consiguiente, tiene competencia en el asunto en virtud del artículo XXXI del Pacto.

Se retoma el punto concerniente al diferendo, que, según La Corte, opone a las partes al fondo en torno a dos puntos:

1. la soberanía territorial sobre las islas y otras formaciones marítimas y
2. el trazado de la frontera marítima entre las partes.

La Corte reitera que las partes no se ponen de acuerdo sobre la cuestión de saber si el Tratado de 1928 reglamentó los diversos puntos relativos

- A la soberanía territorial de las tres Islas del Archipiélago expresamente mencionadas en el tratado (San Andrés, Providencia, Santa Catalina), además,
- La extensión y composición del Archipiélago,
- así como, La soberanía sobre Roncador, Serrana, y Quitasueño.
- También las partes no acuerdan si el Protocolo de 1930 operó una delimitación marítima.

La Corte consideró el examen de cada uno de los puntos anteriores con el fin de saber si fueron reglamentados por el Tratado de 1928 y el Protocolo de 1930.

2.3.2.4 La competencia de La Corte para conocer la cuestión de la soberanía de las islas del Archipiélago de San Andrés

La Corte empieza por examinar si el Tratado de 1928 reglamentó la soberanía de las tres islas del Archipiélago, que expresamente se nombra en el primer párrafo

del artículo 1º del Tratado. Este párrafo dispone que Nicaragua reconoce la soberanía plena y entera de Colombia en las islas San Andrés, Providencia y Santa Catalina, y en otras islas, islotes, cayos que forman parte del Archipiélago.

Según Colombia el artículo 1º del Tratado, establece claramente que tiene la soberanía sobre San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

Nicaragua reconoce que el artículo 1º del Tratado dispone que Colombia tiene la soberanía sobre el Archipiélago y que dicho Archipiélago comprende las tres islas designadas. Afirma no obstante la nulidad del Tratado, o que se acabó y por consiguiente su falta de valor jurídico.

La Corte consideró que volvían a relucir claramente unos términos del artículo 1º del Tratado, que este Tratado reglamentó, en el sentido del artículo VI del Pacto.

En la opinión de La Corte, no es necesario interpretar más la cuestión sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, antes del Tratado de 1928 para sacar una conclusión, y la cuestión no reviste ningún aspecto que solo un examen al fondo puede llegar a dilucidar.

La Corte examinó la afirmación de Nicaragua según la cual el Tratado de 1928 es nulo. En cuanto a que el Tratado se acabó por consecuencia de una violación sustancial debida a una interpretación de Colombia adoptada en 1969, La Corte como ya se indicó no examinó en ese estadio de la cuestión, ya que no tenía

utilidad para definir su competencia teniendo como base el artículo VI del Pacto. Porque, Aunque La Corte debiera juzgar que el Tratado de 1928 se acabó, como lo pretende Nicaragua, esto no cambiaría en nada la soberanía de Colombia sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. La Corte recordó que “es un principio de derecho internacional que un régimen territorial establecido por tratado adquiere una permanencia que el Tratado mismo necesariamente no conoce y que la persistencia de este régimen no depende de la supervivencia del Tratado por el cual susodicho régimen fue acordado”¹⁰⁴.

La segunda conclusión de La Corte es que el Tratado de 1928 reglamentó lo concerniente a la soberanía sobre San Andrés, Providencia y Santa Catalina, y de forma consecuente, con relación al artículo VI del Pacto de Bogotá, declara que es aplicable sobre este punto. Lo que equivale a decir que La Corte no es competente en virtud del artículo XXXI del mismo. La Corte acepta la primera excepción preliminar presentada por Colombia.

¹⁰⁴ “La Cour rappelle que c’est un principe de droit international qu’un régime territorial établi par traité «acquiert une permanence que le traité lui-même ne connaît pas nécessairement» et que la persistance de ce régime ne dépend pas de la survie du traité par lequel ledit régime a été convenu” Fallo CIJ p. 29. punto 89.

2.3.2.5 La competencia de La Corte para conocer la cuestión de la extensión y de la composición del resto del Archipiélago de San Andrés

La Corte examinó el punto de saber si el Tratado de 1928 reglamentó en el sentido del artículo VI del Pacto la cuestión de la soberanía sobre las formaciones marítimas que no son mencionadas expresamente en el primer párrafo del artículo 1º del Tratado.

Los siguientes fueron los argumentos presentados por las partes:

Colombia

- Afirma que, desde un punto de vista geográfico e histórico, el Archipiélago de San Andrés, fue reputado por comprender el rosario de islas cayos islotes y bancos que se extienden de Alburquerque en el sur hasta Serranilla y Bajo nuevo en el norte, incluidas las islas Mangles (islas del Maíz) así como los espacios marítimos dependientes.
- Hace valer que según el artículo 1º del Tratado, Nicaragua reconoce la soberanía no solo sobre San Andrés, Providencia, y Santa

Catalina, sino sobre todos los demás; islas, islotes, y cayos que conforman el Archipiélago.

- Observa que el artículo 1º del Tratado, dispone que Nicaragua tiene la soberanía en las islas del maíz y anota que por consiguiente el Archipiélago tal como es definido desde 1928 no comprende estas islas.
- Considera que el Archipiélago tal como es definido en el Tratado de 1928 comprende:
 - San Andrés, Providencia, y Santa Catalina
 - Cayo Roncador (incluido Seco Rock)
 - Quitasueño
 - Serrana (Incluido North Cay, Little Cay, Narrow Cay, South Cay, East Cay, y Southwest Cay)
 - Serranilla (incluido Beacon Cay, East Cay, Middle Cay, West Breaker, y Northeast Breaker)
 - Bajo nuevo (incluido Bajo Nuevo Cay, East Reef y West Reef)
 - Albuquerque (incluido North Cay, South Cay, Seco Rock)
 - Grupo de cayos del sudeste (incluido Bolívar Cay, Middle Cay, Best Cay, Sand Cay y East Cay)
 - Otros islotes cayos, bancos y atolones adyacentes.

- Para apoyar sus pretensiones Colombia reenvía un folleto en el que figura una carta oficial de 1931 y muestra el Arch. Con todos los anteriores y Observa que Nicaragua no protestó contra esta carta.

Nicaragua

- Dice que el artículo 1º del Tratado sí dispone que San Andrés, Providencia y Santa Catalina, forman parte del Archipiélago de San Andrés, no precisa sin embargo cuales otros islotes y cayos también forman parte.
- Anota que conforme al Protocolo de 1930 el Archipiélago no se extiende al oeste del Meridiano 82.
- Señala, no obstante, que el tratado no da ninguna indicación que concierne a los límites septentrionales o meridionales del Archipiélago.
- Hace valer que el Archipiélago solo comprende las islas de San Andrés, Providencia, y los islotes, y cayos adyacentes, pero no Serrana, Roncador, Quitasueño, Serranilla, y Bajo nuevo.

- Pretende que las reivindicaciones presentadas por Colombia sobre *otras* formaciones marítimas conciernen algunos grupos de islas muy pequeñas sin lazo entre ellas, y separadas unas de otras por centenas de kilómetros, y que geográficamente y geomorfológicamente estas formaciones son distintas y no forman un todo.
- Hace valer que conforme a la práctica seguida en la época de la conclusión del Tratado de 1928 estas formaciones no constituían tampoco un Archipiélago en sentido jurídico.
- En cuanto a la carta de 1931 en la cual se apoya Colombia, Nicaragua anota que no indica con precisión cuales formaciones componen el Archipiélago de San Andrés.

La Corte:

Las partes estuvieron de acuerdo en considerar que el Archipiélago de San Andrés comprende San Andrés, Providencia y Santa Catalina, así como islotes y cayos adyacentes. Las partes no estuvieron de acuerdo sobre la cuestión de saber cuáles otras formaciones marítimas forman parte del Archipiélago.

La Corte consideró que la redacción del artículo 1º del Tratado de 1928 no da respuesta a la cuestión de saber además de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, que otras formaciones marítimas hacen parte del Archipiélago de San Andrés, sobre el cual Colombia tiene soberanía. En esas condiciones esta cuestión no ha sido reglamentada en el sentido del artículo VI del Pacto, y La Corte es competente en virtud del artículo XXXI del mismo. La Corte no puede aceptar la primera excepción preliminar de Colombia que tiene relación con su competencia para conocer de la soberanía sobre las otras formaciones marítimas que además de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, hacen parte del Archipiélago.

2.3.2.6 La competencia de La Corte para conocer la cuestión de la soberanía de Roncador, Quitasueño y Serrana

Le correspondió a La Corte en este punto, responder si la soberanía sobre Roncador, Quitasueño, y Serrana ha sido reglamentada por el Tratado de 1928 en el sentido del artículo VI del Pacto.

El segundo párrafo del artículo 1º del Tratado de 1928 dispone que “el Tratado presente no se aplica los cayos de Roncador Quitasueño y Serrana, cuya posesión actualmente es objeto de un litigio entre Colombia y los Estados Unidos.

Los siguientes fueron los argumentos presentados por las partes:

Colombia

- Indica que el Tratado de 1928 excluyó de su campo de aplicación Roncador, Quitasueño, y Serrana, porque estos eran objeto de un litigio entre Colombia y Estados Unidos.
- Pretende que estas tres formaciones marítimas forman parte del Archipiélago de San Andrés y que precisamente es por esta razón que el segundo párrafo del artículo 1º del Tratado fue insertado. Esta disposición se explica según Colombia, únicamente por la necesidad de excluir Roncador, Quitasueño, y Serrana del campo de aplicación del reconocimiento de la soberanía colombiana sobre el Archipiélago que figura en el primer párrafo del artículo 1º del Tratado.

Se considera que, si La Corte reconoce soberanía sobre el Archipiélago San Andrés, y este incluye según Colombia Roncador, Quitasueño y Serrana, por ende estos también le pertenecen a Colombia en virtud de la soberanía reconocida. Además, se debe recordar que Colombia y Estados Unidos estuvieron negociando estos cayos, mientras Nicaragua no elevó en su momento interés en el área, y eso sucedió mucho antes de 1971.

- Hace valer que al aceptar el texto del 2º párrafo del artículo 1º del Tratado de 1928, Nicaragua reconoció que no tenía ninguna reivindicación soberanía sobre Roncador, Quitasueño, y Serrana, y que Colombia y Estados Unidos eran los únicos pretendientes posibles al respecto.
- Esgrime que el 2º párrafo no hace referencia a ningún desacuerdo relativo a una reivindicación o un derecho de Nicaragua sobre Roncador, Quitasueño, y Serrana, y estima inconcebible que si Nicaragua hubiera tenido la menor pretensión con respecto a estas tres formaciones, no lo hubiera tenido en cuenta en el curso de las negociaciones que precedieron la conclusión del Tratado de 1928.
- Subraya que Nicaragua reivindicó la soberanía sobre Roncador, Quitasueño y Serrana, solo en 1971, fecha en la cual Colombia y los Estados Unidos abrieron negociaciones sobre un Tratado relativo a estas tres formaciones.
- Afirma que la renuncia de los Estados Unidos en el Tratado Vásquez - Saccio de 1972, a sus pretensiones sobre Roncador, Quitasueño, y Serrana se llevó su soberanía sobre estas tres formaciones

marítimas y por lo tanto sobre el conjunto del Archipiélago de San Andrés.

Nicaragua:

- Pretende que el Tratado de 1928, aún si fuera válido y vigente, no reglamentó el desacuerdo de soberanía que lo opone a Colombia sobre Roncador, Quitasueño y Serrana, ya que esta cuestión fue excluida de su campo de aplicación.
- Discute el alegato de Colombia según el cual el Archipiélago de San Andrés o la definición que le es dada en el Tratado de 1928, englobaría a Roncador, Quitasueño y Serrana; sostiene que al principio el Archipiélago no era conocido por comprender estas tres formaciones e indica que estas islas son muy alejadas.
- Hace valer el hecho, que por mencionar el Tratado de 1928 a Roncador, Quitasueño y Serrana, no significa que estos hacen parte del Archipiélago de San Andrés, dado que el Tratado se refiere de manera general a cuestiones territoriales entre Colombia y Nicaragua sin limitarse al Archipiélago de San Andrés.

- Discute haber renunciado a su reivindicación de soberanía sobre Roncador, Quitasueño y Serrana, por haber aceptado la inclusión del 2º párrafo del artículo 1º en el texto del Tratado de 1928, al respecto anota que si el fin fuera forzarlo a renunciar a sus derechos, esto habría podido ser afirmado más explícitamente.
- Precisa que en 1971 en el curso de la negociación del Tratado Vásquez – Saccio de 1972 reservó sus derechos sobre Roncador, Quitasueño y Serrana. Recuerda que, en consecuencia, de la firma del Tratado, su congreso de diputados aprobó una declaración solemne de soberanía sobre Roncador, Quitasueño, y Serrana, y que su gobierno elevó una protesta oficial a los gobiernos de Colombia y Estados Unidos; también discute que el Tratado Vásquez - Saccio hubiera constituido un reconocimiento hecho por los Estados Unidos, a la soberanía colombiana.
- Pretende que Estados Unidos renunciando a sus derechos sobre Roncador, Quitasueño y Serrana, no reconocen los de Colombia sobre estas formaciones.

A este respecto Nicaragua sostiene que, como lo declaró la Comisión de las Relaciones Exteriores del Senado, y como indica en un memorandum de 1981

presentado en Nicaragua por los Estados Unidos, estos últimos consideraban que el Tratado Vásquez – Saccio de 1972, era sin perjuicio de la reivindicación nicaragüense de soberanía sobre Roncador, Quitasueño y Serrana, y no pensaban tomar partido sobre lo bien fundado de las reivindicaciones de Colombia y Nicaragua.

La Corte:

Observó que el sentido del 2º párrafo del artículo 1º del Tratado de 1928 es claro: este tratado no se aplica a las tres formaciones marítimas en cuestión Roncador, Quitasueño y Serrana. En consecuencia, las limitaciones contenidas en el artículo VI del Pacto no se aplican a la cuestión de la soberanía sobre las referidas.

La Corte se declaró competente para zanjar esta cuestión en virtud del artículo XXXI del Pacto, por esta razón acepta la primera excepción preliminar levantada por Colombia en lo que tiene relación con su competencia para conocer la cuestión de la soberanía de Roncador, Quitasueño y Serrana.

2.3.2.7 La competencia de La Corte para conocer la cuestión de la delimitación marítima

La Corte abordó el punto de saber si el Tratado de 1928 y el Protocolo de 1930 reglamentaron la cuestión de la delimitación marítima entre las partes en el sentido del artículo VI del Pacto.

Estos fueron los argumentos presentados por las partes:

Colombia:

- Afirma que las partes aceptaron en el Tratado de 1928 y el Protocolo de 1930 el Meridiano 82, como la línea de delimitación de sus zonas marítimas respectivas y que por consiguiente la cuestión de la delimitación debe ser considerada como reglamentada en el sentido del artículo VI del Pacto.
- Sostiene que los trabajos preparatorios del Protocolo de 1930, demuestran que las partes consideraban el Meridiano 82 como un límite, una línea de división, una línea que separa las jurisdicciones o títulos; los que existían en aquella época o los que podían existir en época posterior.

- Afirma que los debates surtidos ante el Senado nicaragüense demuestran que la disposición relativa al Meridiano 82 tenía como objeto definir el límite marítimo entre ambos Estados con el fin de poner término al desacuerdo tanto territorial, como marítimo.
- Reenvía ciertas declaraciones hechas durante los debates del Senado, según las cuales la “delimitación de los espacios marítimos en litigio, es indispensable para que la cuestión sea reglamentada de una vez para siempre”. Y una declaración del Ministerio de Relaciones Exteriores según la cual, la comisión de los asuntos exteriores del Senado, y los consejeros del gobierno, habían decidido aceptar el Meridiano 82 occidental de Greenwich como la frontera en este desacuerdo con Colombia.
- Subraya las diferencias entre los términos empleados en el Protocolo, y los que figuran en el Tratado. Hace ver que en el Tratado las partes dicen: “Deseosas de poner término al conflicto territorial pendiente entre ellas”, mientras que en el Protocolo. Se trata de “poner término a la cuestión pendiente entre ellas”.

En la opinión de Colombia el Protocolo de 1930 se aplicaba en cuanto al desacuerdo Territorial y Marítimo.

- Indica que desde 1931, el Meridiano 82 es representado sobre sus cartas como frontera marítima entre Colombia y Nicaragua y que esta jamás las discutió, contrario a lo que afirma Nicaragua, la frontera marítima no fue objeto posteriormente de negociaciones. Y que la cuestión de la delimitación fue considerada como la que había sido reglamentada por el Tratado y su Protocolo.
- Sostiene por añadidura que, dado que el Meridiano 82 ha sido concebido como una frontera marítima, queda valido conforme al principio fundamental de la estabilidad de las fronteras, independientemente de toda evolución posterior del derecho del mar.

Nicaragua:

- Rechaza el argumento de Colombia, según el cual la mención del Meridiano 82 en el Protocolo, pretendía operar una delimitación marítima general entre ambos países.
- Sostiene que el Protocolo simplemente fijó el límite occidental del Archipiélago de San Andrés sobre el Meridiano 82.

- Nicaragua se refiere a las declaraciones del Ministerio de Asuntos Exteriores de su país, durante los debates de ratificación delante del Senado nicaragüense, según los cuales la disposición relativa al Meridiano 82 no enmienda el Tratado de 1928 porque solo pretende indicar un límite entre los Archipiélagos que suscitaron el desacuerdo.
- También se refiere al decreto por el cual ratificó el Tratado de 1928 y el Protocolo de 1930, siendo entendido que el Archipiélago de San Andrés mencionado en el artículo 1º del Tratado, no se extiende al oeste del Meridiano 82 longitud Greenwich. Según Nicaragua, es notable que el decreto no tenga en cuenta de ninguna manera una delimitación marítima.
- Indica que, si la mención del Meridiano 82 en el Protocolo de 1930 hubiera podido ser asimilada a una delimitación marítima, la disposición habría sido incluida en el dispositivo del Tratado y no en el Protocolo de intercambio de las ratificaciones.
- Insiste en el hecho de que la diferencia entre los términos empleados en el preámbulo del Tratado y los que figuran en el

protocolo, no significa que las partes habían dado una dimensión marítima al acuerdo.

- Sostiene por añadidura que la mención del Meridiano 82 no podría haber operado una delimitación marítima, dado que los conceptos de Plataforma Continental y de Zona Económica Exclusiva, eran todavía desconocidos en la época, en derecho internacional.
- En cuanto a las cartas sobre las cuales, según Colombia el meridiano fue representado, Nicaragua hace valer que no contienen ninguna leyenda o indicación que pretenda presentar el Meridiano 82 como una frontera marítima. No tenía el gobierno nicaragüense razón para protestar por estas.
- Declara no haber sido informado sobre las pretensiones marítimas de Colombia, como en 1969 cuando esta protestó contra la concesión dada por Nicaragua de un permiso de exploración petrolera en zonas situadas al este del Meridiano 82.
- Hace observar que inmediatamente dio curso a esta gestión declarando que la disposición que tenía en cuanto el Meridiano 82, apuntaba a establecer clara y específicamente, de modo restrictivo,

la extensión del Archipiélago de San Andrés, y que ella no podía de ningún modo ser interpretada como delimitando los derechos de Nicaragua o creando frontera entre ambos países.

- Resalta unas negociaciones tenidas entre las partes en 1977, 1995, y 2001 que Colombia no consideraba definitivamente zanjada la cuestión de la delimitación entre ambos Estados. Nicaragua subraya que estas negociaciones concernían entre otras cosas a la delimitación de las zonas marítimas respectivas de las partes.
- Por fin, sostiene que como el Tratado y el Protocolo no ajustaron el desacuerdo marítimo entre las partes, el artículo VI no es aplicable a la presente. Afirma que La Corte debe rechazar este aspecto de la excepción preliminar de Colombia.

La Corte:

Consideró que contrario a lo que pretendía Colombia, los términos del Protocolo de 1930, tomados en su sentido natural y ordinario, no pueden ser interpretados como operando una delimitación de la frontera marítima entre Colombia y Nicaragua. Estos términos van más en el sentido de la afirmación según la cual la

disposición enunciada en el Protocolo pretendía fijar el límite occidental del Archipiélago de San Andrés sobre el Meridiano 82.

Opinó La Corte que un examen atento de los debates que precedieron la ratificación del Tratado de 1928 por las partes, confirma que:

En la época ninguna de ellas consideraba el Tratado y el Protocolo como que pretendía operar una delimitación general de los espacios marítimos entre Colombia y Nicaragua.

Anotó conveniente resaltar que Colombia no consideró necesario someter de nuevo el Tratado de 1928 en su congreso con los fines de un examen, por la disposición insertada en el Protocolo, ya que los representantes diplomáticos de Colombia presumían que la mención relativa al Meridiano 82 en el Protocolo equivalía a una interpretación del primer párrafo del artículo 1º del Tratado, y pues no había modificado el contenido.

Considera, de forma contraria a lo que afirma Colombia, Como impertinente que en el preámbulo del Tratado las partes expresan su deseo de “poner término al conflicto territorial pendiente entre ellas”, Mientras que en el Protocolo tienen en cuenta “la cuestión pendiente entre ambas repúblicas”. En la opinión de La Corte, la diferencia entre los términos del Tratado y los del Protocolo, no podrían ser interpretados como que transformaron un tratado de naturaleza territorial, en un tratado también destinado a operar una delimitación general de los espacios

marítimos entre ambos Estados. “La cuestión” mencionada en el Protocolo concierne a la Costa de Mosquitos, así como el Archipiélago de San Andrés no concierne de manera implícita a una delimitación marítima general.

La Corte se distanció de la opinión de Colombia, según la cual, las cartas que datan de 1931 representan la frontera que separa los espacios marítimos entre Nicaragua y Colombia.

Resaltó que las líneas de división son trazadas allí de tal manera a lo largo del Meridiano 82 entre el Archipiélago y Nicaragua que podrían ser interpretadas como indicando, ya sea una delimitación marítima general entre ambos Estados, o un límite entre los Archipiélagos. Teniendo en cuenta la naturaleza ambigua de estas líneas de división, y que las cartas en cuestión no contienen ninguna leyenda explicativa, no se puede considerar que estas prueben que Colombia Y Nicaragua estimaron que el Tratado y el Protocolo efectuaron una delimitación general de los espacios marítimos.

El hecho de que Nicaragua no discutió las cartas no implica que hubiera aceptado el Meridiano 82 como frontera marítima.

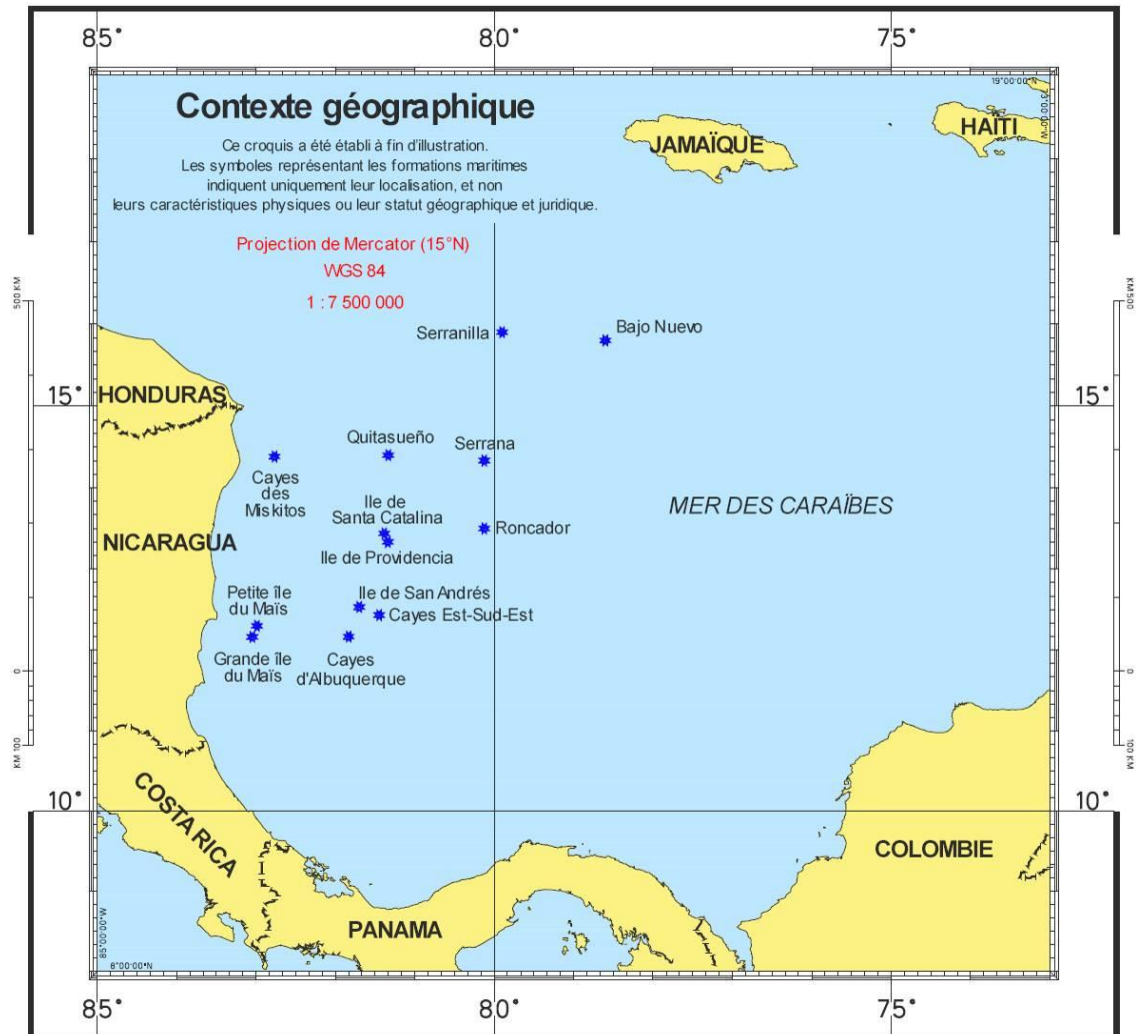
En cuanto a la afirmación de Nicaragua según la cual las negociaciones tenidas entre ambos Estados en 1977, 1995, 2001 se referían a la delimitación de sus espacios marítimos, La Corte sostuvo que los elementos que le sometieron las

partes no son concluyentes, y no le permitieron apreciar el alcance de las susodichas reuniones, para saber si las partes consideraban que el Tratado de 1928 y el Protocolo de 1930 habían operado tal delimitación.

En consecuencia, La Corte concluyó que el Tratado y el Protocolo no operaron delimitación general de los espacios marítimos entre Colombia y Nicaragua. No consideró necesario examinar los argumentos presentados por las partes, respecto de las consecuencias de la evolución del derecho del mar desde 1930, en el sentido del artículo VI del Pacto.

La Corte asumió competencia en virtud del artículo XXXI del Pacto. Por tal razón, tampoco prospera la primera excepción preliminar presentada por Colombia en lo que tuvo relación con su competencia para conocer la cuestión de la delimitación marítima entre las partes.

3. NUESTRO MAR CARIBE EN PLEITO - CONCLUSIONES



Mapa 3. Mar Caribe. Tomado de Fallo de Excepciones Preliminares, Nicaragua – Colombia. Diciembre 13 de 2007

En el recorrido de los antecedentes del conflicto, hice una valoración objetiva de los hechos históricos, y llegué a concluir que la República de Nicaragua, con las ganas de expandir sus fronteras a costa de pleitos judiciales, invocando la justicia supranacional, justificó sus pretensiones bajo argumentos jurídicamente muy

débiles, en comparación con la extensa documentación y títulos aportados por Colombia, que dan fe del dominio y la división territorial y administrativa del territorio que le pertenece desde tiempos remotos.

En el intento por declarar nulo el Tratado firmado con Colombia el 24 de marzo de 1928, Nicaragua fracasó en lo concerniente a sus pretensiones de soberanía sobre el Archipiélago de San Andrés y providencia, porque La Corte consideró al fallar las excepciones preliminares, que no debía asumir la competencia sobre este asunto, ya que había quedado zanjada la cuestión con el Tratado Esguerra - Bárcenas de 1928 y su protocolo de intercambio de las ratificaciones de 1930. Si La Corte se hubiera declarado competente para examinar a cuál de los dos países le correspondía la soberanía sobre el Archipiélago de San Andrés, habría aceptado que el tratado no fue realizado en debida forma y que era violatorio de las normas de derecho internacional, pero este no fue el caso, todo lo contrario. La Corte sin decirlo expresamente admitió la validez del Tratado de 1928, y dio primacía a uno de los principios del derecho internacional, que consiste en que un régimen territorial establecido por Tratado adquiere una permanencia que el Tratado mismo necesariamente no conoce, lo cual quiere decir que los Tratados que establecen frontera, son intangibles, perpetuos y obligatorios. Prejuzgué al creer que la validez del Tratado implicaba el reconocimiento de todo cuanto los colombianos hemos creído y defendido en relación con la parte de tierra y mar que compone nuestro territorio. Si bien La Corte reconoció la soberanía de Colombia

sobre el Archipiélago de San Andrés, dejó en ascuas las demás cuestiones concernientes al diferendo.

En el transcurso de la documentación de los hechos, a lo largo del primer capítulo, se mostró evidente el interés que abrigaba los Estados Unidos de América por el área del conflicto, especialmente sobre San Andrés, ya que estuvo apoyando a Nicaragua con el objetivo de apoderarse del Archipiélago colombiano de San Andrés Providencia y Santa Catalina, lo que indica claramente que uno de los argumentos sobre los cuales basó su demanda Nicaragua para restarle validez al Tratado de 1928, es totalmente incoherente, los nicaragüenses alegaban a su favor sus propias acciones en mancomunidad con Estados Unidos, el país que luego vendrían a acusar por meterse en sus asuntos internos. En Derecho Internacional, existe La figura del estoppel que supone “una renuncia tácita al derecho del Estado de alegar una causal de nulidad, terminación o suspensión de un Tratado, cuando lo ha reconocido durante algún tiempo. El principio del estoppel, se fundamenta en el principio *allegans contraria non audiendus est*, que impide que una de las partes pueda obtener un beneficio de sus propias inconsecuencias. Nadie puede alegar en su beneficio sus propios errores”¹⁰⁵.

También estimo que sí los argumentos de Nicaragua hubieran prosperado en el sentido de la invalidez del Tratado ya sea por coacción o por violación de normas

¹⁰⁵ CAVELIER, Germán & LOZANO, Alberto. El ataque de Nicaragua a la soberanía Colombiana. Bogotá: Universidad Jorge Tadeo Lozano, 2005. p. 253.

fundamentales de su constitución, la situación se hubiera retrotraído al tiempo en que se configuraron los títulos y derechos sobre el territorio en disputa, lo que muy seguramente habría ocasionado para Nicaragua un perjuicio mayor al provecho que pretende sacar de este pleito, por cuanto se concluye del primer capítulo, que no solamente el Archipiélago de San Andrés y todo cuanto lo compone le pertenece a Colombia, sino que, toda la costa Mosquitia estuvo bajo su dominio durante mucho tiempo y que fue Nicaragua, como quedó demostrado en muchos casos que aquí se describieron, la que irrumpió en la parte del territorio que le correspondía a nuestro país. Precisamente uno de los puntos a favor para Colombia en el fallo de La Corte de La Haya sobre Honduras y Nicaragua, fue que “el Tribunal aceptó la vigencia y efecto de la Real Orden de 1803, mediante la cual se segregaron la Costa Mosquitia y el Archipiélago de San Andrés de la Capitanía General de Guatemala y se adscribieron al Virreinato de Santafé¹⁰⁶.

La corte al fallar las excepciones preliminares presentadas por Colombia, dilató el proceso contencioso, al declarar que sobre las demás pretensiones alegadas por Nicaragua asume competencia al fondo del asunto, con el fin de determinar:

La soberanía sobre las demás formaciones marítimas reivindicadas por las partes, entre ellas Roncador y Quitasueño, y lo que se percibe como el punto de mayor interés, la delimitación marítima entre ambos países. La Corte Llegó a esta conclusión ponderando los argumentos presentados por ambas partes, hasta el

¹⁰⁶ El Tiempo. Bogotá. Martes 9 octubre de 2007.

punto de pronunciarse en los términos que ya hubo oportunidad de comentar en el segundo capítulo de este trabajo, diciendo que no es claro que del Tratado de 1928 y de su Protocolo de 1930 se desprenda que formaciones marítimas corresponden al Archipiélago; que Roncador y Quitasueño no hicieron parte del Tratado; y que el meridiano 82 de Greenwich no operó como frontera de delimitación entre ambos países. En mi parecer este fue un golpe no esperado por la doctrina colombiana, ya que en todos los textos que pude leer relacionados con el tema, se daba por hecho que el meridiano 82 era la línea de delimitación de la frontera de ambos países. Los tratadistas contemplaron casi todo, pero se estancaron en considerar toda serie de hipótesis sobre la premisa de que la frontera marítima que establecía el meridiano 82 no tenía discusión. Y puede que así lo sea en el sentir de los estudiosos del derecho, y de nuestros compatriotas, pero no fue lo que falló La Corte, quien es en este momento el juez del diferendo.

La Corte Internacional fijó en un comunicado fechado 12 de febrero de 2008, la fecha para que Colombia deposite la contra-memoria sobre el fondo del asunto en el diferendo territorial y marítimo, este plazo está fijado para el día 11 de noviembre de 2008.

De acuerdo al procedimiento judicial, Colombia deberá presentar una contra-memoria en la que se presume hará la defensa consistente en argumentar la calidad de el meridiano 82 de Greenwich, como línea de división marítima entre ambos países, para desvirtuar la teoría de Nicaragua, según la cual “sus efectos

son solamente determinar en forma restrictiva y limitativa hasta donde llega el Archipiélago por el rumbo occidental y no en otra dirección, puesto que constituye una simple lines of allocation, que no separa territorios ni determina fronteras”¹⁰⁷. En todo caso, en esta instancia las partes pueden ponerse de acuerdo y convenir sobre este aspecto constitutivo del diferendo. Colombia podría presentar una propuesta con el objetivo de transigir con Nicaragua sobre la delimitación marítima, que en últimas serviría también para determinar la soberanía sobre las otras formaciones marítimas, dependiendo del trazado que se haga. En caso de no llegar a un acuerdo, esta situación puede desembocar en un nuevo pronunciamiento de la corte con la finalidad de dar un fallo definitivo, en cuyo caso el artículo 38 del Estatuto de la Corte de La Haya, establece las reglas de Derecho que la Corte debe aplicar, además dispone cuáles son las fuentes de Derecho, entre las que reconoce las convenciones, los tratados, las costumbres y la jurisprudencia de la misma Corte, es decir puede inspirarse en su propia jurisprudencia.

En la opinión del jurista Enrique Gaviria Liévano, el meridiano 82 no desapareció y Colombia “está en su derecho de solicitarle a la Corte que mientras se dicta el fallo definitivo, ordene medidas provisionales o cautelares para preservar los derechos

¹⁰⁷ URIBE, Diego. El meridiano 82 Frontera Marítima entre Colombia y Nicaragua. Bogotá: Universidad Jorge Tadeo Lozano, 2002. p. 212.

de las partes y evitar que se agrave el conflicto, de acuerdo con lo previsto en un Tratado vigente y conforme al Estatuto de la Corte y al Derecho Internacional”¹⁰⁸.

El gobierno nicaragüense es astuto, iniciaron un proceso judicial, donde no tenían nada que perder, puesto que cualquier cuestión que llegue a configurarse a favor de ellos, sería en detrimento de Colombia y a costa de la buena fe de nuestro país. Estoy convencida de que, en este pleito propiciado de forma unilateral por Nicaragua, esta solo puede ganar o ganar.

3.1 DERECHO DEL MAR VERSUS LA SOBERANÍA COLOMBIANA

Muchos al igual que yo, se habrán preguntado si el derecho del mar tendrá la herramienta que ayude en la solución del problema, e incluso si podría llegar a aplicarse en este caso. Sobre este punto tenemos que Colombia no ha suscrito dicha Convención, lo que quiere decir que no hace parte de los países que han aceptado la Convención de los Derechos del mar, al contrario de Nicaragua que adhirió el 3 de mayo de 2000. Esta situación podría verse como estrategia de Colombia, ya que, si lo vemos desde el lado opuesto, caso en el cual, Nicaragua extendiera su Plataforma continental en cuanto le permite la convención de los derechos del mar, se encontraría con una barrera en el mar Caribe, que no es otra que la soberanía de Colombia sobre esas aguas. La Convención de Derecho del Mar establece que los Estados tienen derecho a una zona económica exclusiva de

¹⁰⁸ El Tiempo. Precisiones con Nicaragua. Bogotá: miércoles 13 de febrero de 2008.

doscientas millas y a una plataforma continental que puede llegar a las 350 millas náuticas en condiciones especiales. La soberanía de Nicaragua en el mar Caribe solo llega a las 66.1 millas náuticas. Mientras que San Andrés está a 102 millas náuticas (170 kilómetros) de Punta Perla (costa caribeña de Nicaragua) y está a 386 millas náuticas de Cartagena de Indias. Si se realiza el ejercicio hipotético de concederle las doscientas millas náuticas a Nicaragua, resultaría que aproximadamente la soberanía de ese país se extendería en el mar, casi al meridiano 80, alcanzando a comprender todas las formaciones marítimas en litigio, inclusive el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, aunque ya no hace parte de este. Aunque el Derecho del mar contempla que puede existir una isla de un país en la plataforma continental de otro país, esto no puede llegar a ocurrir en este caso.

Los límites marítimos no existían durante la época de la Colonia, ni cuando se suscribió el Tratado Esguerra - Bárcenas en 1928, tampoco antes de que se intercambiaran los instrumentos de ratificación en 1930, es por esta razón que no se tuvo en cuenta el concepto de plataforma continental, al momento de delimitar la frontera con Nicaragua en el Tratado de 1928, que es el verdadero interés por el cual Nicaragua ha planteado la controversia. Al redactar el Tratado no hubo rigurosidad en los términos del tenor literal, pero es que en ese momento de la historia era suficiente con un “no se extiende más allá de...” no se preveía que a futuro existiera la posibilidad de múltiples interpretaciones del contenido del Tratado.

El Derecho del mar es contemporáneo, y no debería imponerse a cada país sin respetar la posesión histórica que sobre las aguas exteriores ha venido ejerciendo, en el caso de Colombia, se puede comprobar la posesión del territorio de manera pacífica y desde tiempos inmemorables.

En mi opinión existen dos alternativas posibles para terminar el diferendo que planteó Nicaragua. Ya está dada la circunstancia en que Colombia debe obedecer el fallo de La Corte si esta llega a emitir alguno, porque si así no estuviera previsto, Colombia no hubiera aceptado la solicitud de instancia o Demanda de Nicaragua cuando pudo evitarla, y de esto dan cuenta diversos autores en la materia, en este trabajo hice referencia a Cavelier y Lozano quienes entre otras muchas razones para estar en desacuerdo con el manejo que la cancillería colombiana le dio desde el principio a la situación, estuvieron de acuerdo en que “desde el punto de vista procesal la actuación más sencilla de Colombia hubiese debido ser rechazar in limine esta acción jurídica, o, para mejor decirlo, la injurídica acción contra Colombia que Nicaragua ha pretendido judicializar ante la Corte Internacional de Justicia. Esto hubiese abortado el absurdo contencioso de acuerdo con el Reglamento de la Corte”¹⁰⁹. Por esta razón hay que pensar en forma coherente que, si aceptamos someternos en este proceso, hay que acatar los resultados del mismo.

¹⁰⁹ CAVELIER, Germán & LOZANO, Alberto. El ataque de Nicaragua a la soberanía Colombiana. Bogotá: Universidad Jorge Tadeo Lozano, 2005. p. 401.

Las alternativas que se plantean en este trabajo y que surgen del mismo procedimiento judicial, son dos:

En primer lugar, Colombia puede presentar en la contra-memoria que debe radicar antes del 11 de noviembre de 2008, los argumentos del porqué el meridiano 82 de Greenwich establecido en el Tratado de 1928 y su Protocolo de 1930 es una verdadera línea fronteriza entre los estados en pleito, sobre esta idea, el doctor Alfonso López Michelsen escribió “Colombia tiene sus razones para atribuirle al mismo Tratado el carácter de una delimitación anticipada de las áreas marítimas que corresponden a cada uno de nuestros dos estados, habida cuenta de que en el momento del canje de las ratificaciones y por iniciativa de Nicaragua se señaló el meridiano 82 como límite de las respectivas posesiones entre Colombia y Nicaragua”¹¹⁰. También el Doctor Uribe Vargas cita a Charles Rousseau en su definición de frontera:

Es la línea que delimita el espacio reservado a la competencia estatal.

La frontera designa a la vez el límite y la zona delimitada.

Según Rousseau existen dos clases de límites:

1.- Límites naturales, que son:

¹¹⁰ Citado en URIBE, Diego. El meridiano 82 Frontera Marítima entre Colombia y Nicaragua. Bogotá: Universidad Jorge Tadeo Lozano, 2002. p. 198.

a) Orográficos: aplicados a regiones montañosas, que son susceptibles de tres formulas diferentes: las líneas de las cumbres, es decir, la línea que une los picos más altos de una cadena montañosa; la línea de aguas situadas entre dos cuencas hidrográficas; y la línea que sigue el pie de las montañas por la base de los macizos montañosos.

b) Límites fluviales: en caso de existir cursos de aguas fronterizas. Se distinguen tres clases: el procedimiento del Thalweg o línea medianera del canal de navegación principal; el sistema de situar el límite en una orilla del río que se toma como frontera; y la delimitación por presas.

c) Límites marítimos: de frecuente aplicación, pues el límite entre el mar territorial y alta mar constituye jurídicamente una frontera internacional, habida cuenta que el mar territorial forma parte del espacio sujeto a la soberanía del estado.

2.- Límites artificiales: son de dos clases:

a) Astronómicos: trazados según los paralelos y los meridianos.

b) Fronteras geométricas, constituidas por una línea recta que une dos puntos conocidos, o por un arco de círculo.

De acuerdo con lo anterior, no queda duda alguna de que el meridiano 82 es el límite entre Colombia y Nicaragua y es un límite astronómico, según la definición del tratadista Rousseau”¹¹¹.

Sin perjuicio de lo anterior, “personas de gran respetabilidad en Colombia dudan que el meridiano 82 sea una frontera marítima en acuerdo con los desarrollos ulteriores del Derecho del Mar¹¹². Pero lastimosamente no encontré ningún autor colombiano que defendiera esta tesis y visualizara el escenario en el que estamos en estos momentos.

Además de la defensa del meridiano 82 como línea de división marítima, Colombia debería incluir en la contra-memoria a título subsidiario, si es que el caso lo permite, una propuesta que consista en una línea única de división marítima para conciliar con Nicaragua sobre este aspecto, que por supuesto sean las condiciones más favorables que se puedan para el país. Una propuesta que implique cierta cesión de territorio colombiano es criticada, debido a la teoría de algunos doctrinantes que sustentan que Colombia no estaría en posibilidad de cumplir una sentencia que implique la afectación del territorio colombiano, entre ellos Cavelier y Lozano, que pronosticando: “una eventual declaratoria de competencia por parte de La Corte, sin anticipar cómo sería su pronunciamiento final, tendría para Colombia implicaciones jurídicas y políticas graves, que

¹¹¹Ibíd. p. 198

¹¹² CAVELIER, Germán & LOZANO, Alberto. El ataque de Nicaragua a la soberanía Colombiana. Bogotá: Universidad Jorge Tadeo Lozano, 2005. P. 409.

convendría prevenir y evitar. El debate público se centraría sobre los siguientes aspectos: [] La posibilidad de lo que se ha denominado la sentencia inejecutable”¹¹³. Esta tesis considera que, de acuerdo con la Constitución colombiana de 1991, las relaciones de Colombia a nivel internacional, se basan en la soberanía nacional y en los principios de Derecho Internacional, y la constitución colombiana es norma de normas.

Colombia regula el tema de los Tratados de límites en la Constitución Política de la siguiente manera:

Artículo 101. Los límites de Colombia son los establecidos en los Tratados Internacionales aprobados por el Congreso, debidamente ratificados por el presidente de la República, y los definidos por los laudos arbitrales en que sea parte la nación.

Los límites señalados en la forma prevista por esta Constitución. Sólo podrán modificarse en virtud de Tratados aprobados por el Congreso, debidamente ratificados por el presidente de la República.

Forman parte de Colombia, además del territorio continental, el archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, la Isla de Malpelo y demás islas, islotes, cayos, morros y bancos que le pertenecen.

¹¹³ Ibíd. p. 476. s.

También son parte de Colombia, el subsuelo, el mar territorial, la zona contigua, la plataforma continental, la zona económica exclusiva, el espacio aéreo, el segmento de la órbita geoestacionaria, el espectro electromagnético y el espacio donde actúa, de conformidad con el Derecho Internacional o con las leyes colombianas a falta de normas internacionales.

La constitución colombiana como se lee, no permite una modificación a los límites del territorio, con este argumento los internacionalistas cuestionaron la imposibilidad de Colombia de cumplir algún fallo que modifique los límites actuales del territorio, en mi opinión, menos aún una propuesta por parte de Colombia en este sentido; pero La Corte consideró que no es claro que en el Tratado de 1928, hubo una delimitación fronteriza, lo que quiere decir que el nuevo límite si resulta de un arreglo entre las partes o de un fallo definitivo de La Corte, no estaría modificando la línea del meridiano 82, sino, que por primera vez se estaría implantando una división fronteriza entre los países en litigio.

En segundo lugar, si no hay acuerdo con Nicaragua, y prejuzgaré que no llegará a darse, puesto que este país se ha embarcado con todo el andamiaje jurídico posible para arrebatarse a Colombia parte de su mar Caribe, Colombia entonces podría esperar el fallo definitivo de La Corte, con las consecuencias que este acarree, considerando que los conflictos que dirime La Corte son fallados en equidad, y que este Tribunal ya se ha pronunciado recientemente en diferentes

procesos relativos al Derecho del Mar y más concretamente en el caso Nicaragua con Honduras en el que estableció una frontera marítima única entre las aguas territoriales, la plataforma continental y las respectivas zonas económicas exclusivas de ambos países, en particular adjudicando a Nicaragua una parte de la superficie de 130.000 km² en el Mar Caribe, parte del territorio que pretendía.

En el caso del diferendo marítimo Nicaragua- Colombia, estimo que La Corte puede fallar con base en el Derecho del Mar y en el Derecho Consuetudinario.

Se transcriben una parte de los fallos que a dictado La Corte en esta materia con relación a la competencia territorial, el Tribunal de Justicia:

Adhiere a la mayoritaria corriente doctrinal que acepta la adquisición de soberanía territorial sobre la base de su ejercicio continuo, y que se conoce con el nombre de consolidación, exigiendo para su existencia plena dos elementos a saber:

1º Elemento subjetivo: Es la intención de obrar en calidad de soberano.

2º Elemento objetivo: Consiste en el ejercicio efectivo de las competencias, aplicando concretamente el principio de la efectividad.

El grado de intensidad del ejercicio de autoridad debe ser proporcional a las características del territorio y a las pretensiones del otro estado, así:

Antes de pasar a un examen detallado de las pruebas producidas ante el Tribunal, es posiblemente oportuno indicar que una pretensión de soberanía fundada, no sobre un acto o título cualquiera en particular, como un Tratado de Cesión, sino simplemente sobre un ejercicio continuo de autoridad, implica dos elementos cuya existencia debe ser demostrada para cada uno: La intención y la voluntad de obrar en cualidad de soberano y alguna manifestación o ejercicio efectivo de esta autoridad.

Otra circunstancia que debe tener en cuenta todo Tribunal que deba decidir una cuestión de soberanía sobre un territorio particular es la medida en la que la soberanía es igualmente reivindicada por otra potencia. En la mayoría de los casos que comportan pretensiones de soberanía territorial sobre las que un Tribunal Internacional haya tenido que pronunciarse anteriormente, se han sometido al Tribunal dos pretensiones concurrentes de soberanía, y este último tenía que decidir cuál de las dos era la fundada¹¹⁴.

Una crítica que no podemos pasar por alto es la que hacen algunos doctrinantes en caso de que exista un fallo definitivo de La Corte sobre el asunto de la

¹¹⁴ URIBE, Diego. El meridiano 82 Frontera Marítima entre Colombia y Nicaragua. Bogotá: Universidad Jorge Tadeo Lozano, 2002. p. 231 y 232.

delimitación marítima y que implique menoscabo en el territorio de Colombia, es lo que han hecho notar Cavelier y Lozano¹¹⁵ como un riesgo no previsto:

¿Colombia sí aceptaría revisiones o reivindicaciones-diferentes a la interpretación-sobre Tratados limítrofes celebrados después de 1948, v.gr. el Tratado de delimitación marítima con Honduras, conocido como Ramírez López? ¿ídem el Tratado con Costa Rica, con Jamaica, con Panamá, todos ellos posteriores a la adhesión de Colombia al Estatuto de la Corte Internacional, y al Pacto de Bogotá, de 30 de abril de 1948?

Es una remota posibilidad, puesto que todos estos países han firmado Tratados de delimitación de fronteras con Colombia sobre el entendido de que al occidente del meridiano 82 la soberanía es de Colombia.

Para evitar mayores perjuicios a los que posiblemente puedan causarse a Colombia, El doctor Gaviria Liévano defiende la siguiente tesis:

Convertir a San Andrés y Providencia en un archipiélago oceánico o de Estado, mediante el trazado de líneas que encierre todas sus formaciones insulares y dé cumplimiento a la Ley 10 de 1978 (artículo

¹¹⁵ CAVELIER, Germán & LOZANO, Alberto. El ataque de Nicaragua a la soberanía Colombiana. Bogotá: Universidad Jorge Tadeo Lozano, 2005. p. 412.

9), que ordena establecer las líneas de base para medir el mar territorial y demás zonas marinas y submarinas.

De aplicarse esta tesis se conservaría intacto el meridiano 82 de Greenwich previsto en el acta de canje del Tratado Esguerra -Bárcenas, según el cual todas las formaciones del archipiélago de San Andrés y Providencia pertenecen a Colombia¹¹⁶.

Con relación a la mencionada Ley 10 de 1978 Por medio de la cual se dictan normas sobre mar territorial, zona económica exclusiva, plataforma continental y se dictan otras disposiciones, se transcriben algunos de sus artículos:

Artículo 1º. El mar territorial de la Nación colombiana sobre el cual ejerce plena soberanía, se extiende, más allá de su territorio continental e insular y de sus aguas interiores hasta una anchura de 12 millas náuticas o de 22 kilómetros 224 metros. La soberanía nacional se extiende igualmente al espacio situado sobre el mar territorial, así como al lecho y al subsuelo de este mar.

Artículo 2º. El límite exterior del mar territorial está determinado por una línea trazada de modo que los puntos que la constituyen se encuentran

¹¹⁶ El Tiempo. Precisiones con Nicaragua. Bogotá: miércoles 13 de febrero de 2008.

a una distancia de 12 millas náuticas de los puntos más próximos de las líneas de base a que se refiere el Artículo siguiente.

Artículo 4º. La línea de base normal para medir la anchura del mar territorial será la línea de bajamar a lo largo de la costa. En los lugares en que la costa tenga profundas aberturas o escotaduras, o en las que haya una franja de isla a lo largo de la costa situadas en su proximidad inmediata, la medición se hará a partir de las líneas de base rectas que unan los puntos apropiados. Las aguas situadas entre líneas de base y la costa serán consideradas como aguas interiores.

Artículo 7º. Establécese, adyacente al mar territorial una zona económica exclusiva cuyo límite exterior llegará a 200 millas náuticas medidas desde las líneas de base desde donde se mide la anchura del mar territorial.

Artículo 9º. El desarrollo de la presente ley, el Gobierno precederá a señalar en su territorio continental, en el archipiélago de San Andrés y Providencia, y demás territorios insulares, las líneas a que se refieren los Artículos anteriores, las cuales serán publicadas en las cartas marítimas oficiales, de acuerdo con las normas internacionales sobre la materia.

Por último, la autora de este trabajo dejara saber en los párrafos siguientes su opinión personal sobre la materia:

Se dijo anteriormente que Colombia debía presentar una contra-memoria a más tardar el día 11 de noviembre de 2008. Colombia debe apuntar por la defensa a ultranza de todas las razones de hecho y de derecho que ha invocado para reivindicar el territorio terrestre y marítimo que le pertenece. No podrá ceder en ningún momento a las presiones de Nicaragua, porque la razón le asiste y el derecho le corresponde.

Colombia debe dejar en claro a La Corte en la contra-memoria, los argumentos que fundamentan la soberanía territorial sobre el mar Caribe, hasta el meridiano 82 en lo que respecta a los límites con Nicaragua. Y debe proponer una línea de delimitación marítima que ratifique el statu quo del meridiano 82 actualmente. Me explico, la línea de división marítima que Colombia debe proponer es el meridiano 82 en cuestión. ¿Con base en qué? Pues en el acervo probatorio tendiente a demostrar la soberanía que ha ejercido Colombia sobre el territorio que lo compone. Dentro de los argumentos que Colombia debe tener en cuenta al momento de defender las formaciones marítimas que emergen del mar, valga la redundancia, es la población que en ella habita, si los habitantes de estas son colombianos y si hacen parte del censo nacional, si ejerce la soberanía con infantes de marina ubicados en tierra dentro de estas formaciones, si se han levantado faros y otras ayudas para la navegación, además del control que ejerce

en el área, toda una serie de hechos de conocimiento nacional y que ratifican la presencia del Estado.

Para defender el territorio marítimo, Colombia debe apoyarse en los estudios actuales de la geomorfología del mar de Colombia, este es un punto principal en nuestra defensa, ya se mencionó al principio de este trabajo que está plenamente demostrado, que el origen geomorfológico de el Archipiélago de San Andrés no está situado dentro de la plataforma continental de Nicaragua, lo mismo puede decirse de las otras formaciones marítimas y lo corroboran los estudios de los centros de investigación en la materia. Entonces tenemos dos argumentos de gran valor, el elemento humano y la geomorfología del territorio, además de las razones históricas y los argumentos jurídicos que Colombia arguyó desde el principio del litigio empezando desde la Real Cédula de 1803, el principio *Uti possidetis juris* de 1810, También los demás argumentos que aporta la doctrina colombiana con base en el Tratado de Unión, liga y confederación con Centroamérica de 1825, el Tratado Vásquez-Saccio de 1972, el Tratado Esguerra - Bárcenas de 1928 y su Protocolo de 1930 entre otros, así como todos los convenios de Derecho Internacional suscritos por Colombia y en especial, la Convención de Viena sobre los Tratados.

Para concluir: El territorio colombiano no se debe fragmentar por razón de las pretensiones por demás fundadas en la ilicitud de haber declarado nulo un Tratado perfectamente válido y vigente por parte de Nicaragua. Aún cuando al tenor literal

del Tratado de 1928 y de su Protocolo de 1930 no hubiera sido claro en la delimitación del territorio, Colombia debe defender la soberanía que siempre ha ejercido sobre este. En este sentido la propuesta que debe presentar Colombia es la ratificación del meridiano 82 como línea fronteriza entre Colombia y Nicaragua y por consiguiente la titularidad legítima de todas las formaciones marítimas que se encuentran comprendidas dentro de esta área con excepción de las que se encuentren afectadas por Tratados o convenios con terceros países, verbigracia Serranilla.

BIBLIOGRAFIA

- Acta de Canje del Tratado Esguerra – Bárcenas, 1930
- CAICEDO, José. ¿Debe Colombia presentar excepciones preliminares en el asunto sobre el diferendo territorial y marítimo (Nicaragua c. Colombia)? Revista Internacional de Derecho. Número 1. Junio 2003.
- Constitución de Cúcuta de 1821. Constitución y leyes. Bogotá: Biblioteca Banco Popular, 1971. Vol. 21. Título II. Sección primera del territorio de Colombia: 1821.
- Diario El Siglo. Bogotá. Lunes 31 de diciembre de 1979
- Diario El Tiempo. Bogotá. Martes 9 octubre de 2007.
- Estatuto de La Corte Internacional de Justicia.
- Fallo de La Corte Internacional de justicia. Excepciones preliminares diferendo Nicaragua-Colombia. Diciembre 13 de 2007.
- GALINDO, Aníbal. Alegato presentado por parte de Colombia en el Arbitramento de límites con Venezuela. Edición oficial. Bogotá: Imprenta de La Luz, 1882.
- GALVEZ, Arturo. El Uti Possidetis Juris y la Corte Internacional de Justicia. En: Revista de Derecho. Barranquilla: Universidad del Norte. 2004. Vol. 21
- GAVIRIA, Enrique. Derecho internacional público. Bogotá: Temis, 2005.

- Libro Blanco de Nicaragua. Managua: 1980.
- LONDOÑO, Julio. Geografía Política de América. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, 1969
- Memorias del Ministro de Relaciones Exteriores 1979-1980. Bogotá: Imprenta Nacional, 1981.
- MONROY, Marco. El diferendo entre Colombia y Nicaragua sobre el Archipiélago de San Andrés y Providencia. Bogotá: Ediciones Academia Colombiana de Jurisprudencia, 2006
- MOYANO, Cesar. El Archipiélago de San Andrés y Providencia. Bogotá: Temis, 1983.
- Naciones Unidas. Resúmenes de los fallos, opiniones consultivas y providencias de la Corte Internacional de Justicia 1948 – 1991. Nueva York: 1992. Párrafos 20 a 26, p. 224. Citado por: GALVEZ, Arturo. El Uti Possidetis Juris y la Corte Internacional de Justicia. En: Revista de Derecho. Barranquilla: Universidad del Norte. 2004. Vol. 21
- Pacto de Bogotá, 1948. Tomado de Departamento de Derecho Internacional, OEA.
- PARSONS, James. Una geografía histórica de las islas colombianas del Caribe. Bogotá: El ancora editores, 1985.
- ROMÁN, Enrique. El Caribe, Escenario de la Libertad. Cartagena: Sáenz impresores, 1996.

- Tratado de Unión, Liga y Confederación con Centroamérica. 1825.
- URIBE, Diego. El meridiano 82 Frontera Marítima entre Colombia y Nicaragua. Bogotá: Universidad Jorge Tadeo Lozano, 2002.
- URTECHO, José Andrés. Memorándum que por medio de la Legación Americana presenta el Sr. Urtecho, Ministro de Relaciones Exteriores de Nicaragua, sobre la controversia con Colombia respecto al dominio y soberanía sobre el Archipiélago de San Andrés, a su Excelencia Mr. Charles Hugues, Secretario de Estado de los Estados Unidos de América” Managua, 1924.

CITAS DE INTERNET

- <http://www.elnuevodiario.com.ni/>
- <http://www.sogeocol.com.co/documentos/Colinsu.pdf>